



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 13/2010 – São Paulo, quarta-feira, 20 de janeiro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 2747/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 EMBARGOS DECLARACAO EM ACR Nº 2003.61.15.001768-8/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

APELANTE : NELSON AFIF CURY

ADVOGADO : NEWTON DE SOUZA PAVAN e outro

: ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA

: FAUSTO LATUF SILVEIRA

APELADO : Justica Publica

PETIÇÃO : EDE 2009139120

EMBGTE : NELSON AFIF CURY

DESPACHO

Fls. 1359/1382

1. Inviável a apreciação de pedidos realizados após o juízo de admissibilidade, tendo em vista o disposto no artigo 28, da Lei nº 8.038/90, *verbis*:

Art. 28. *Denegado o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo de instrumento, no prazo de 5 (cinco) dias, para o Supremo Tribunal Federal ou para o Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso.*

2. A competência do Tribunal de origem, interposto o recurso especial ou extraordinário, é a de emitir o juízo de admissibilidade do apelo extremo, de caráter provisório, que pode ser alterado por um dos Tribunais Superiores. Assim, a competência para conhecimento dos recursos excepcionais é do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de

Justiça, conforme o caso, sob pena de se estar violando as normas cogentes inscritas no inciso III, dos artigos. 102 e 105, da Constituição Federal, que ditam tais competências.

3. Por conseguinte, exercido o juízo de admissibilidade pelos Tribunais de origem, aí se encerra o seu ofício jurisdicional. Daí em diante, a competência para dispor se restringe às Cortes Superiores.

4. Nestes termos, determino o regular prosseguimento do feito.

Int. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

Expediente Nro 2758/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 2007.61.05.002928-5/SP

APELANTE : SIVENSE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : LARISSA VANZIN e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

PETIÇÃO : REX 2009025719

RECTE : SIVENSE VEICULOS LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, em face de acórdão de Turma deste Tribunal, que reconheceu a constitucionalidade das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

A parte insurgente defende que o acórdão recorrido viola o artigo 246 da Constituição Federal. Destaca, outrossim, a repercussão geral no caso em apreço, dado o impacto jurídico-econômico gerado por reiteradas decisões no sentido da decisão ora recorrida a fim de sustentar e legitimar a sua pretensão atendendo ao que foi decidido pelo Excelso Pretório na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567.

Entretanto, não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo. Cabe destacar que, com a recente inovação constitucional introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/04, denominada de Reforma do Judiciário, devidamente acompanhada pela alteração legislativa infraconstitucional (legal e regulamentar), profundas modificações foram impostas ao regime de admissibilidade dos recursos extraordinários, dado que passou a exigir inclusive a presença da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no processo. Com efeito, veja-se o que estabelece o art. 102, § 3º, da Carta Magna:

"§ 3º. No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros."

Assim, dando maior grau de concreção ao comando constitucional, a Lei nº 11.418, publicada em 19.12.2006, que introduziu a regulamentação do instituto da repercussão geral no estatuto processual e passou a vigorar sessenta dias após a data de sua publicação, determinou que os apelos extremos interpostos contra decisões publicadas a partir de sua vigência devem adequar-se e atender ao novo requisito de admissibilidade que acrescentou à sistemática do recurso extraordinário.

Além disso, a legislação processual disciplinou os denominados processos múltiplos, isto é, a situação em que há multiplicidade de demandas com fundamento em idêntica controvérsia. Tal sistemática é regulamentada no bojo do art. 543-B, do Código de Processo Civil, adiante transcrito:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

§ 1º. Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.

§ 2º. Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3º. Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4º. Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5º. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral."

Nessa linha, a Emenda Regimental nº 21, de 30.04.2007, alterou algumas disposições do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, destacando-se as abaixo transcritas:

"Art. 21. omissis

§ 1º. Poderá o(a) Relator(a) negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou a Súmula do Tribunal, deles não conhecer em caso de incompetência manifesta, encaminhando os autos ao órgão que repete competente, bem como cassar ou reformar, liminarmente, acórdão contrário à orientação firmada nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

(...)

Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a), de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato aos tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco) dias, e sobrestar todas as demais causas com questão idêntica.

Parágrafo único. Quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Art. 329. A Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito."

Ainda cabe destacar que, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567, restou deliberado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 18.06.07, que a partir de 03 de maio de 2007 será obrigatória, como preliminar, a afirmação e demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto nos recursos extraordinários interpostos em face de acórdãos cuja intimação ou publicação tenham ocorrido após aquela data, seja nos processos de natureza cível, criminal, trabalhista ou eleitoral.

Em virtude das alterações normativas supra delineadas, verifica-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, acentuou-se a característica primordial do Supremo Tribunal Federal de configurar-se como Tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar a relevante e excepcional atividade jurisdicional prestada pelo Excelso Pretório, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 102)

Consideradas estas idéias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, posto que a controvérsia trazida nestes autos no concernente às alterações

produzidas pela Lei 10.833/2003, reproduz-se em outros vários, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já foi reconhecido pela Suprema Corte no RE nº 570.122, em decisão assim ementada:

"Ementa

REPERCUSSÃO GERAL COFINS MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003 CONVERSÃO NA LEI Nº 10.833/2003.

Admissão pelo Colegiado Maior

Decisão : O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Cármen Lúcia. Não se manifestaram os Ministros Joaquim Barbosa, Ellen Gracie e Celso de Mello. Ministro MARCO AURÉLIO Relator."

*(RE 570122 RG / RS - RIO GRANDE DO SUL REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 21/02/2008)*

Verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese, também, do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes acima delineados, no tocante a contribuição ao PIS nos moldes da Lei nº 10.637/02, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, (já tendo sido enviado ao Excelso Supremo Tribunal Federal, para servir de paradigma, os autos nº 2003.61.00.002347-6), devendo o presente feito ficar suspenso até o resolução final de tais processos.

Ante o exposto, fica **SOBRESTADO O EXAME DE ADMISSIBILIDADE DO PRESENTE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**, até pronunciamento definitivo do Excelso Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 1070/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 96.03.049087-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outros

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ISA DE BARROS OLIVEIRA e outros

: MARIA DA CONCEICAO COSTA CARVAZANS

: MARGARIDA FURQUETTO

: NEUZA NOGUEIRA DA SILVA

ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO

No. ORIG. : 93.03.075669-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO RESCISÓRIA - SERVIDOR PÚBLICO - DIREITO ADQUIRIDO - SÚMULA Nº 343 DO STF - INAPLICABILIDADE - REAJUSTE RELATIVO À VARIAÇÃO DO IPC DE JANEIRO DE 1989 NO PERCENTUAL DE 70,28%.

I - A vedação constante da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal não incide no presente caso, uma vez que se trata de matéria de natureza constitucional, dada a alegação de violação a direito adquirido.

II - Os servidores públicos não tem direito ao reajuste no percentual de 70,28%, relativo ao IPC de janeiro de 1989, uma vez que a URP foi fixada em 26,05% e foi utilizada nos meses de dezembro de 1988 e janeiro de 1989.

III - A Lei nº 7.730/89 não violou direito adquirido porque não incidiu sobre os vencimentos, proventos ou soldos de janeiro de 1989.

IV - Preliminar de carência da ação rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Improcedência do pedido originário de reajuste dos proventos, a partir do mês de janeiro de 1989, no percentual de 70,28%.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de carência da ação, conhecer da rescisória, julgar

procedente o pedido para desconstituir o acórdão e, proferindo novo julgamento no feito originário, julgar improcedente o pedido de reajuste dos proventos, a partir do mês de janeiro de 1989, no percentual de 70,28%, condenando os réus ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) e, com fulcro no artigo 494 do Código de Processo Civil, determinar a restituição do depósito efetuado pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 1999.03.00.043144-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : TRANSPORTADORA COOPER LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 91.00.93212-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. NULIDADE. CITAÇÃO DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA. INÉPCIA. OMISSÃO. DISPOSITIVO LEGAL OU CONSTITUCIONAL. REJEIÇÃO. RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. RECURSO. DESERÇÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS. DESNECESSIDADE. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. *PRO LABORE*. REMUNERAÇÃO PAGA OU CREDITADA A ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEI N. 7.787/89, ART. 3º, I.

1. Não se verifica a alegada nulidade processual em virtude de citação de ofício, como alegado em contestação. Não há na espécie exercício de jurisdição espontânea, pois a atividade jurisdicional decorre da iniciativa de demandar manifestada pela autora. Eventuais lapsos da petição inicial (citação da União, em vez de INSS) não macula a relação jurídica processual.
2. Também não há inépcia da petição inicial em razão da inexistência de dispositivo legal ou constitucional hipoteticamente violado. Ao contrário, consta da petição inicial não somente os dispositivos legais que se reputa inconstitucionais, como os julgados do STF que embasam esse entendimento. Seria especioso exigir que afora isso a parte tivesse o ônus de repetir todos os fundamentos expendidos por aquela Corte na petição inicial, mormente com relação a matéria muitas vezes julgada pelos tribunais.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite que o termo inicial do prazo de decadência para propor a ação rescisória é o trânsito em julgado do acórdão que não conhece de recurso interposto intempestivamente, exceto no caso de restar demonstrada a má-fé. Precedentes.
4. A idéia que inspira o entendimento de que o não-conhecimento de recurso por intempestividade não prejudica a parte que pretende intentar ação rescisória consiste na notória circunstância que ela somente vem a tomar conhecimento desse resultado ao depois do julgamento do seu recurso. Por idêntica razão, exceto na hipótese de má-fé, deve-se dar o mesmo tratamento quando a hipótese versar, em vez de intempestividade, deserção. Precedente do STJ.
5. Não é necessário o esgotamento de todas as vias recursais para ensejar a ação rescisória, a qual, nem por isso, resolve-se como sucedâneo recursal, conforme decorre da Súmula n. 514 do Supremo Tribunal Federal.
6. A 1ª Seção já teve ocasião de se pronunciar acerca do cabimento da ação rescisória para desconstituir a coisa julgada em matéria de contribuição social sobre o *pro labore*, profissionais liberais e autônomos (Lei n. 7.787/89, art. 3, I), afastando a incidência da Súmula n. 343 (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 96030133957, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.12.97). Com efeito, a hipótese versa sobre matéria constitucional, de sorte que é inaplicável o preceito sumulado.
7. É inconstitucional a exigência de contribuição sobre a remuneração paga ou creditada a segurados administradores, autônomos e avulsos com fundamento na Lei n. 7.787/89, art. 3º, I, (STF, RREE n. 166.772 e 177.296).
8. Processo extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 8.212/91. Matéria preliminar rejeitada. Pedido parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *ex officio*, extinguir o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 8.212/91, rejeitar a matéria preliminar suscitada pela União e, no mérito, julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.03.00.024639-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : ASSOCIACAO NACIONAL DOS SERVIDORES ADMINISTRATIVOS DA
POLICIA FEDERAL ANASA
ADVOGADO : JOSE RAIMUNDO DAS VIRGENS FERREIRA
No. ORIG. : 97.03.083953-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - AÇÃO RESCISÓRIA, ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, CABÍVEL CONTRA ACÓRDÃO DESTA CORTE - MP Nº 560/94 E REEDIÇÕES - MP Nº 1646-47/98 CONVERTIDA NA LEI Nº 9630/98, A QUAL FOI REVOGADA PELA LEI Nº 9.783/99 - EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - JULGADO DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DA ADIN 1135/DF - RESCISÓRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A Lei nº 8.688/93 instituiu alíquotas definidas para a contribuição mensal do servidor ao Plano de Seguridade Social (PSS), prevendo no art. 2º, §1º, a aplicação temporária das alíquotas até 30 de junho de 1994.
2. Com o intuito de dar continuidade à cobrança da contribuição do servidor público civil, a Medida Provisória nº 560/26.07.94 seguida de sucessivas reedições restabeleceu o sistema de alíquotas progressivas.
3. O Colendo Supremo Tribunal Federal em sede da ADIN nº 1135/DF pronunciou-se pela validade da majoração da contribuição à seguridade social descontada dos servidores públicos civis, ressaltando apenas a observância da anterioridade mitigada (art. 195, §6º, da Constituição Federal) pela qual o prazo nonagesimal deve ser contado a partir da publicação da primeira medida provisória reeditada (MP nº 560/94).
4. A ação rescisória deve ser provida parcialmente para reconhecer a aplicabilidade da Medida Provisória nº 560/94, após decorrido o período da anterioridade mitigada, a contar de sua edição.
5. Ação rescisória julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar parcialmente procedente a ação rescisória** e extinguir o processo com fulcro no artigo 269, I do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.03.00.025783-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : ROSANE MARIA SANT ANNA MORENO ROZATTO e outro
SERGIO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES
RÉU : SANDRA MARA OLIVEIRA BELLON TRINDADE e outros
WAGNER MOREIRA DA CUNHA
WALTER TURIM
No. ORIG. : 1999.03.99.076602-5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVL. AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE. 28,86%. LEI N 9.421/96. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO DIREITO ADQUIRIDO. INADMISSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que os servidores públicos federais do Poder Judiciário, posto que façam jus ao reajuste de 28,86%, é ele concedido até o advento da Lei n. 9.421/96 (STJ, AGREsp n. 733.744, Rel. Min. Nilson Naves, j. 17.02.09; AGREsp n. 1.017.198, Rel. Min. Felix Fischer, j. 03.02.09; AGA n. 897.571, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.02.08). É evidente que, sendo esse o termo final para que tais servidores façam jus ao reajuste, exatamente em virtude da Lei n. 9.421/96, não se sustenta a alegação de que essa mesma lei violaria o alegado ato jurídico perfeito ou o direito adquirido.

2. Preliminares rejeitadas. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2004.03.00.064664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

RÉU : ELY JOSE DEZAM e outros

: MARIA IZABEL MARTINS DE ANDRADE

: CHRISTIANE PREVIDENTE

: MARIA JOSE CORREA E SOUZA

: ALEXANDRE TADEU IGNACIO BARBOSA

ADVOGADO : ANTONIO BASTOS RUBIO e outro

No. ORIG. : 98.07.00219-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO RESCISÓRIA, ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, CABÍVEL CONTRA ACÓRDÃO DESTA CORTE - SERVIDORES PÚBLICOS DO PODER JUDICIÁRIO POSTULANDO MANUTENÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93 MESMO APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI Nº 9.421/96, A QUAL CRIOU O PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO - IMPOSSIBILIDADE JÁ QUE OS SERVIDORES FORAM CONTEMPLADOS COM O PERCENTUAL DE JANEIRO DE 1993 À DEZEMBRO DE 1996, SENDO QUE O PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS CRIOU NOVO PADRÃO REMUNERATÓRIO DIFERENTE DO ANTERIOR, COM ABSORÇÃO - RESCISÓRIA PROCEDENTE, PARA RESCINDIR O ACÓRDÃO MANTENDO A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO ORIGINÁRIO.

1. Com o advento da Lei nº 9.421, de 24 de dezembro de 1996 foram criadas as atuais carreiras dos servidores do Poder Judiciário fixando-se novos valores para suas remunerações. Desta forma, a lei em questão veio corrigir e reestruturar tabelas de vencimentos dos servidores estabelecendo em seu artigo 4º § 2º que a diferença da remuneração dos cargos resultantes da transformação sobre a dos pagos anteriormente seria implementada gradualmente em parcelas sucessivas a partir de 1º de janeiro de 1997 anualmente até 1º de janeiro de 2000.

2. A partir da Lei nº. 9.421/96 os vencimentos dos servidores públicos passaram a englobar duas rubricas distintas: os vencimentos e os proventos. Logo, não houve subtração dos 28,86% a que se referem as diferenças da Lei nº. 8.622/93, mas integralização do percentual na parcela denominada "vencimento".

3. Admitir-se a "perenidade" do percentual de 28,86% após a Lei nº. 9.421/96 - como feito no r. acórdão rescindendo - importa em negar a literalidade dessa norma, lembrando que o próprio Supremo Tribunal Federal editou a Resolução nº. 234, aplicável *interna corporis*, obstando a incorporação *ad infinitum* dos 28,86%, porquanto a partir da Lei nº. 9.421/96 foi incorporado aos novos padrões remuneratórios.

4. Ação rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão transitado em julgado em 10/02/2003, de modo a julgar improcedente o pedido dos réus - então autores - com imposição de honorária de sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente a ação rescisória para rescindir o acórdão transitado em julgado em 10/02/2003, de modo a reconhecer a improcedência do pedido formulado pelos ora réus, enquanto autores na ação originária**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Expediente Nro 2759/2010

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2003.03.00.007427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : IFEANYICHUKWU CHRISTIAN IBIAN reu preso
CODINOME : ROGERIO PAULO DE BARROS VIEGAS
PARTE RÉ : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA VARA DAS EXECUCOES PENAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.81.007593-1 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo - SP em relação ao Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Penais de São Paulo - SP.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pela procedência do conflito.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil c/c artigo 3º do Código de Processo Penal.

Com efeito, em que pese a denominação de *habeas corpus*, as razões constantes às fls. 07/08 evidenciam que o pedido formulado foi no sentido de obtenção da progressão de regime prisional.

Como bem anotou a d. Procuradoria Regional da República, a questão da legalidade do regime aplicado já é objeto de Revisão Criminal, motivo pelo qual o presente expediente deve ser distribuído ao Juízo da Vara de Execução Penal, ao qual caberá apenas deliberar acerca da possibilidade de progressão de regime prisional, uma vez que nenhum dos Juízos envolvidos no presente conflito teria competência para alterar o regime mantido por ocasião do julgamento do recurso de apelação.

Diante do exposto, **julgo procedente** o presente conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Penais de São Paulo - SP.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2005.03.00.028983-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : NORIVAL DOS SANTOS
ADVOGADO : IRACEMA TAVARES DE ARAUJO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ºSSJ>MS
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2005.62.01.007257-4 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça determinando o retorno dos autos à esta Corte, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, designo o Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Campo Grande / MS para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes no alvará judicial nº

2005.62.01.007257-4.

Intime-se e oficie-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2007.03.00.101730-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

PARTE AUTORA : RAMIRO ALVES NUNES JUNIOR e outro
: MAGNOLIA ALVES NUNES

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.63.11.001785-7 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça determinando o retorno dos autos à esta Corte, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, designo o DD. Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes na ação ordinária nº 2006.61.04.008491-0/2007.63.11.001785-7.

Considerando que os autos se encontram suficientemente instruídos, deixo de solicitar informações do DD. Juízo suscitado.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno desta Corte.

Após, voltem conclusos.

Intime-se e oficie-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00004 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2008.03.00.022547-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

PARTE AUTORA : Justica Publica

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2006.61.04.007805-2 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos do inquérito policial nº 2006.61.04.007805-2, em face do Juízo Federal da 5ª Vara Federal de Santos/SP.

Nos autos de inquérito policial instaurado para apurar a ocorrência de saques fraudulentos em Santos e São Paulo, o Juízo Suscitado declinou da competência em favor de uma das Varas Criminais da Subseção Judiciária de São Paulo, sob fundamento de que é competente para processar e julgar a ação penal o juízo do local onde ocorreu o maior número de infrações, desde que as penas sejam de igual gravidade, nos termos do artigo 78, II, "b", do Código de Processo Penal (fls. 48).

O Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo acolheu o parecer ministerial e suscitou conflito negativo de competência, considerando *"o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a subtração*

de valores de conta corrente, mediante transferência bancária fraudulenta, sem o consentimento do correntista, configura o tipo penal descrito no art. 155, § 4º, II, do Código Penal" e, por conseguinte, "se a conta lesada é mantida em agência da CEF na cidade de Santos, é a Subseção Judiciária de Santos a competente para processamento do feito" (fls. 54).

Subiram os autos a esta E. Corte (fls. 55-verso).

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen, no parecer, opinou pela procedência do presente Conflito Negativo de Competência para declarar o Juízo Federal da 5ª Vara de Santos/SP competente para apreciar o inquérito policial em questão (fls. 61/70).

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, convém destacar o enunciado da Súmula nº 32 desta E. Corte que dispõe:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal."

O presente conflito foi suscitado em autos de inquérito policial instaurado para apurar a ocorrência de operações fraudulentas (saques indevidos) na conta corrente nº 00100000339-6, Agência 4140, mantida pelo correntista Ciro Braga Sgarbi, totalizando o prejuízo de R\$ 5.647,20 à Caixa Econômica Federal de Santos/SP.

Ressalvo o meu entendimento no sentido de que, *in casu*, ocorreu o crime de estelionato, na medida em que a fraude antecede o apossamento da coisa, isto é, a instituição financeira (vítima) entrega ao agente os valores de forma voluntária, embora o faça iludida pela fraude.

Entretanto, segundo orientação dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a subtração de valores de conta corrente, com a utilização de cartão bancário clonado ou por intermédio da *internet*, sem o consentimento da vítima, configura crime de furto mediante fraude.

A propósito, a jurisprudência que colaciono:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL E PROCESSO PENAL. FRAUDE ELETRÔNICA NA INTERNET. TRANSFERÊNCIA DE NUMERÁRIO DE CONTA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. FURTO MEDIANTE FRAUDE QUE NÃO SE CONFUNDE COM ESTELIONATO. CONSUMAÇÃO. SUBTRAÇÃO DO BEM. APLICAÇÃO DO ART. 70 DO CPP. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARANAENSE.

1. O furto mediante fraude não se confunde com o estelionato. A distinção se faz primordialmente com a análise do elemento comum da fraude que, no furto, é utilizada pelo agente com o fim de burlar a vigilância da vítima que, desatenta, tem seu bem subtraído, sem que se aperceba; no estelionato, a fraude é usada como meio de obter o consentimento da vítima que, iludida, entrega voluntariamente o bem ao agente.
2. Hipótese em que o agente se valeu de fraude eletrônica para a retirada de mais de dois mil e quinhentos reais de conta bancária, por meio da "Internet Banking" da Caixa Econômica Federal, o que ocorreu, por certo, sem qualquer tipo de consentimento da vítima, o Banco. A fraude, de fato, foi usada para burlar o sistema de proteção e de vigilância do Banco sobre os valores mantidos sob sua guarda. Configuração do crime de furto qualificado por fraude, e não estelionato.
3. O dinheiro, bem de expressão máxima da idéia de valor econômico, hodiernamente, como se sabe, circula em boa parte no chamado "mundo virtual" da informática. Esses valores recebidos e transferidos por meio da manipulação de dados digitais não são tangíveis, mas nem por isso deixaram de ser dinheiro. O bem, ainda que de forma virtual, circula como qualquer outra coisa, com valor econômico evidente. De fato, a informação digital e o bem material correspondente estão intrínseca e inseparavelmente ligados, se confundem. Esses registros contidos em banco de dados não possuem existência autônoma, desvinculada do bem que representam, por isso são passíveis de movimentação, com a troca de titularidade. Assim, em consonância com a melhor doutrina, é possível o crime de furto por meio do sistema informático.
4. A consumação do crime de furto ocorre no momento em que o bem é subtraído da vítima, saindo de sua esfera de disponibilidade. No caso em apreço, o desapossamento que gerou o prejuízo, embora tenha se efetivado em sistema digital de dados, ocorreu em conta-corrente da Agência Campo Mourão/PR, que se localiza na cidade de mesmo nome. Aplicação do art. 70 do Código de Processo Penal.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal de Campo Mourão - SJ/PR." (STJ - Conflito de Competência - 67343. UF: GO. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Ministra Laurita Vaz. Data da Decisão: 28/03/2007. Por unanimidade - DJ: 11/12/2007 Página: 170)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. FRAUDE ELETRÔNICA NA INTERNET. TRANSFERÊNCIA DE VALORES MANTIDOS EM CONTA CORRENTE SOB A GUARDA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. FURTO QUALIFICADO. CONSUMAÇÃO NO LOCAL DE SUBTRAÇÃO DO BEM.

1. Configura crime de furto qualificado a subtração de valores de conta corrente, mediante transferência bancária fraudulenta, sem o consentimento do correntista. Precedentes.

2. É competente o Juízo do local da consumação do delito de furto, qual seja, que se dá onde o bem é subtraído da vítima, saindo de sua esfera de disponibilidade.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal e Juizado Especial Criminal de Maringá, Seção Judiciária do Estado do Paraná, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 86241. UF: PR. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Data da Decisão: 08/08/2007. Por unanimidade - DJ: 20/08/2007 Página: 237)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL. FURTO MEDIANTE FRAUDE. CLONAGEM DE DADOS DE CARTÃO MAGNÉTICO. CONSUMAÇÃO NO LOCAL ONDE O CORRENTISTA DETÉM A CONTA FRAUDADA.

1. Configurado o delito de furto mediante fraude, na linha do entendimento desta Corte, o Juízo do local da consumação do delito, qual seja, aquele de onde o bem é subtraído da vítima, é o competente para o processo e julgamento do delito previsto no artigo 155, § 4º, II do CPB, segundo o que dispõe a regra do artigo 70 do Código de Processo Penal. Precedentes.

2. Conflito conhecido para determinar a competência do suscitante, Juízo Federal da 16ª Vara Caruaru/PE."

(STJ - Conflito de Competência - 81811. UF: PE. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Ministro Og Fernandes. Data da Decisão: 27/08/2008. Por unanimidade - DJe: 08/09/2008)

Assim, na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, é competente para o processamento do feito o Juízo do local onde o delito de furto se consumou, na hipótese, o local da conta corrente, nos termos do artigo 70 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, a Primeira Seção desta E. Corte já se pronunciou, ao apreciar a questão:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SAQUES FRAUDULENTOS EM CONTA BANCÁRIA. FURTO MEDIANTE FRAUDE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a prática de saques fraudulentos em conta bancária configura o delito de furto qualificado e não o de estelionato; e no de que, sendo assim, a competência para processar e julgar o fato é do foro em que a conta bancária é mantida. 2. Conflito de competência julgado improcedente, com a ressalva do entendimento em contrário do relator." (TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 11019 Processo: 200803000250335. UF: SP. Órgão Julgador: 1ª Seção. Relator: Des. Nelson dos Santos. Data da Decisão: 17/09/2009. Por unanimidade - DJF3 CJ1: 06/10/2009 Página: 4)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo Federal da 5ª Vara Federal de Santos, por aplicação subsidiária do art. 120, parágrafo único, do CPC.

Oficie-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00005 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2008.03.00.025032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA : JUSTICA PUBLICA FEDERAL

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2006.61.05.003106-8 1 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto - SP em relação ao Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista - SP.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pela improcedência do conflito.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no Parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal.

Embora possua entendimento pessoal diverso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais Regionais Federais pacificou-se no sentido de que a hipótese versada nos presentes autos trata do crime de furto mediante fraude, motivo pelo qual passo a adotar o posicionamento da jurisprudência majoritária, cujos fundamentos serão expostos doravante.

O saque fraudulento em conta corrente, por meio da *internet* ou com a utilização de cartão clonado, configura o delito de furto mediante fraude (art. 155, §4º, II, do CP), uma vez que o bem sai da esfera de vigilância da vítima sem que ela perceba, pois a fraude burla o sistema de vigilância do banco em relação ao valor guardado, consumando-se o crime no momento em que ocorre a subtração, ou seja, quando o bem sai da esfera de disponibilidade da vítima, motivo pelo qual a competência é do Juízo em que se situa a agência bancária que abriga a conta corrente da vítima (art. 70 do CPP). Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SAQUE FRAUDULENTO EM CONTA CORRENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL POR MEIO DA INTERNET. ESTELIONATO AFASTADO. CONFIGURAÇÃO DE FURTO MEDIANTE FRAUDE. PRECEDENTES. MUDANÇA NA CAPITULAÇÃO DO FATO. DENÚNCIA AINDA NÃO OFERECIDA. POSSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DA CONSUMAÇÃO NO LOCAL EM QUE SE SITUA A AGÊNCIA QUE ABRIGA A CONTA CORRENTE LESADA.

1. A fraude do furto não se confunde com a do estelionato, posto que, no primeiro, ela tem por escopo a redução da vigilância da vítima para que ela não compreenda estar sendo desapossada, enquanto que, no segundo, ela visa fazer a vítima incidir em erro, entregando o bem de forma espontânea ao agente.

2. Logo, o saque fraudulento em conta corrente por meio de *internet* configura o delito de furto mediante fraude, mas não o de estelionato.

3. O crime de furto mediante fraude se consuma no momento em que o agente se torna possuidor da res furtiva, isto é, quando o bem sai da esfera de disponibilidade da vítima, o que ocorreu no local em que se situa a agência bancária que abriga a conta corrente fraudulentamente atingida. Precedentes.

4. Se ainda não foi oferecida denúncia nos autos, não há que se falar em vinculação do Juiz à capitulação sugerida no inquérito policial.

5. Agravo Regimental a que se nega provimento. (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, AGRCC nº 74225, Registro nº 200602359218, Rel. Des. Conv. Jane Silva, DJU 04.08.2008, unânime)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL. FURTO MEDIANTE FRAUDE. CLONAGEM DE DADOS DE CARTÃO MAGNÉTICO. CONSUMAÇÃO NO LOCAL ONDE O CORRENTISTA DETÉM A CONTA FRAUDADA.

1. Configurado o delito de furto mediante fraude, na linha do entendimento desta Corte, o Juízo do local da consumação do delito, qual seja, aquele de onde o bem é subtraído da vítima, é o competente para o processo e julgamento do delito previsto no artigo 155, § 4º, II do CPB, segundo o que dispõe a regra do artigo 70 do Código de Processo Penal. Precedentes. 2. Conflito conhecido para determinar a competência do suscitante, Juízo Federal da 16ª Vara Caruaru/PE. (Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, CC nº 81811, Registro nº 200700619110, Rel. Min. Og Fernandes, DJU 08.09.2008, unânime)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL E PROCESSUAL PENAL. SUBTRAÇÃO ELETRÔNICA INDEVIDA DE VALORES. CARTÃO MAGNÉTICO CLONADO. ART. 155, § 4º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. COMPETÊNCIA DO LUGAR ONDE OCORREU O DANO.

I - Tratando-se de crime de furto qualificado (art. 155, § 4º, inciso II, do CP), já que o fato investigado leva, em tese, a sua configuração, e considerando que a consumação dessa espécie delitiva se dá no local onde o dano efetivamente ocorreu, a competência deve ser firmada perante a Justiça Federal de Tocantins, uma vez que os valores foram subtraídos de conta corrente mantida na Caixa Econômica Federal em Palmas/TO. Precedentes.

II - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária de Tocantins, o Suscitante. (TRF 1ª Região, Segunda Seção, CC nº 200701000432736, Rel. Juiz Federal Convocado Lino Osvaldo Serra Sousa Segundo, DJU 10.03.2008, p. 17, unânime)

PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. FURTO MEDIANTE FRAUDE. CONTA-CORRENTE. LOCAL DE CONSUMAÇÃO DO DELITO.

1. Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro em inquérito policial instaurado para apurar a suposta prática do delito tipificado no art. 155, § 4º, inciso II, do Código Penal referente à subtração eletrônica indevida de valores da conta corrente de cliente da Caixa Econômica Federal em Niterói/RJ, por meio de saques e compras efetuados em várias localidades do Município do Rio de Janeiro/RJ, com o uso de cartão magnético clonado. 2. O Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária de Niterói declinou de sua competência em favor da Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro, no sentido de que nos casos de saque e compras com cartão clonado - estelionato -, o local de obtenção da vantagem ilícita é no local onde foram feitos os saques. 3. O crime de saques sem o consentimento da vítima, por meio de clonagem de cartão de crédito ou

fraude eletrônica via internet configura a conduta tipificada no art. 155, § 4º, II, do CP - furto mediante fraude, que não se confunde com o crime de estelionato.

4. A consumação do delito de saque fraudulento (art. 155, § 4º do CP), se dá com a subtração da coisa, ou seja, no momento em que ela é retirada da esfera de disponibilidade da vítima, sem o seu consentimento. Do que se conclui que o local da consumação do ilícito é o local onde o correntista mantém a conta bancária fraudada.

5. Conflito de competência conhecido, declarando-se competente o Juízo suscitado. (TRF 2ª Região, Primeira Turma Especializada, CJ nº 8, Registro nº 2008.02.01.014920-5, Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes, DJU 04.11.2008, p. 38, unânime)

PENAL E PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. USO DE CARTÃO MAGNÉTICO CLONADO. FURTO QUALIFICADO. COMPETÊNCIA. LOCAL DA CONSUMAÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO.

Consoante entendimento recente do egrégio STJ, o saque de valores de conta corrente através de cartão magnético clonado configura o delito de furto qualificado. A consumação do delito se dá no momento que o bem sai da esfera de disponibilidade da vítima. Competência para o processamento do inquérito policial na localidade onde mantida a conta bancária pelo lesado. (TRF 4ª Região, Quarta Seção, CC nº 2007.04.00.016876-8, Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz, DJU 05.03.2008, unânime)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SAQUE FRAUDULENTO EM CONTA-CORRENTE MEDIANTE O USO DE CARTÃO CLONADO. FURTO QUALIFICADO PELA FRAUDE. AGÊNCIA BANCÁRIA LOCALIZADA EM CAMPINA GRANDE/PB. COMPETÊNCIA PELO LOCAL DA INFRAÇÃO. ART. 70 DO CPP.

1. O artigo 70, do Código de Processo Penal, estabelece que a fixação da competência, de regra, é determinada pelo lugar em que se consumou a infração.

2. Em se tratando de transações bancárias fraudulentas, em que o agente usa meios eletrônicos ou cartão magnético clonado, o dinheiro é retirado da conta do prejudicado sem que ele sequer tenha conhecimento disso, percebendo a lesão apenas após o prejuízo. A fraude é utilizada para burlar a esfera de vigilância da vítima, que não percebe a retirada do bem pelo agente, consumando-se instantaneamente o crime quando o dinheiro é sacado fraudulentamente da conta bancária da vítima.

3. Competência da Vara Federal onde está situada a agência que mantém a conta bancária de onde o dinheiro foi sacado, no caso, o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária da Paraíba.

4. Conflito Negativo de Competência de que se conhece, para declarar-se competente o Juízo Suscitante, no caso o da 4ª Vara da Seção Judiciária da Paraíba, sediado em Campina Grande. (TRF 5ª Região, Pleno, CC nº 1618, Registro nº 2006.82.01.002640-0, Rel. Des. Fed. Joana Carolina Lins Pereira, DJU 29.09.2008, p. 273, unânime)

Anoto, enfim, que esta é a atual posição majoritária desta Corte Regional Federal, conforme se verifica do julgamento do CJ 11038, Registro nº 2008.03.00.026693-8, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow.

Diante do exposto, **julgo improcedente** o conflito.

Publique-se, intime-se, oficie-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.021205-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : TEREZINHA DE ALMEIDA CAMPOS

No. ORIG. : 1999.03.99.114892-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Determinado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS que esclarecesse as provas que pretende produzir (fl. 196), este manifestou não haver provas a produzir, uma vez que os documentos já juntados aos autos comprovam à saciedade as alegações (fl. 198). Assim, declaro encerrada a fase instrutória.

2. Concedo às partes o prazo de 15 (quinze) dias para razões finais.

3. Apresentadas as razões finais ou transcorrido o prazo para apresentação, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

4. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.030517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : FRANCISCO DE ASSIS LIMA e outro

: DJELMA MENDES LIMA

ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.63.01.178543-6 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - SP, nos autos do processo da ação ajuizada FRANCISCO DE ASSIS LIMA e por DJELMA MENDES LIMA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando o cumprimento do contrato de financiamento para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro Imobiliário.

O feito foi, inicialmente, distribuído ao Juízo Federal da 15ª Vara Cível de São Paulo, que declinou de sua competência em favor do Juizado Especial Cível, com fundamento na Resolução nº 228, do Conselho da Justiça Federal, que ampliou a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo, englobando as matérias previstas nos artigos 2º, 3º e 23º, da Lei nº 10.259/01.

Seguiu-se decisão do Juizado Especial Federal, suscitando este conflito negativo de competência sob o fundamento de que o valor da causa, no caso, deverá corresponder ao valor do contrato, que, sem atualização, corresponde a R\$36.155,00 (trinta e seis mil, cento e cinquenta e cinco reais), valor que supera o limite de alçada do Juizado Especial Federal Cível, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001.

À fl. 105 proferi decisão, deixando de requisitar informações e determinando, apenas, que o Juízo Suscitado fosse cientificado.

O parecer do Ministério Público Federal nesta Corte Regional é pela procedência do presente conflito.

É o breve relatório.

O E. Superior Tribunal de Justiça, com fundamento em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal passou a adotar o entendimento de que, não obstante os termos de sua súmula 348, a competência para dirimir conflitos instaurados entre juizado especial e juiz federal de uma mesma Seção Judiciária é do respectivo Tribunal Regional Federal.

Passo, assim, à análise do presente incidente.

Conforme já está sedimentado no âmbito deste Egrégio Tribunal, em casos como o ora analisado, há que se reconhecer como valor da causa o valor global do negócio jurídico, tendo em vista que a pretensão do autor não se limita à revisão do valor das prestações vincendas do contrato de mútuo, mas pretende a revisão geral do contrato.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados da 1ª Seção desta Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - DISSENSO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL EM AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL, ONDE DAR-SE-Á AMPLA DISCUSSÃO DO CONTRATO E NÃO APENAS DO VALOR DE PRESTAÇÕES - RETIFICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PELA PARTE NOS TERMOS DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, INSTADA QUE FOI PELO JUÍZO SUSCITADO. ALTERAÇÃO FEITA QUE NÃO PODE OFENDER TEXTO EXPRESSO DE LEI (ART. 259 DO CPC) QUE ORIENTA DE MODO COGENTE O CÁLCULO DO VALOR DA CAUSA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL CÍVEL - APLICAÇÃO DO ART. 259, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. A modificação do valor da causa pela parte, instada que foi pelo Juízo Suscitado em ação revisional de contrato de mútuo habitacional denominada de "Ação de Revisão Contratual", repercutiu na competência, face o critério adotado pelo Juízo Suscitado no sentido da aplicação do artigo 260 do Código de Processo Civil por entender que a lide versa apenas sobre os critérios de remuneração do contrato de financiamento de imóvel, disso resultando valor inferior ao estabelecido no "caput" do art. 3º da lei nº.10.259/2001.

2. Se o intento do mutuário é a ampla revisão do mútuo habitacional - como consta dos pedidos formulados - não há dúvidas de que, a teor do inciso V do artigo 259 do Código de Processo Civil, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando.

3. Ainda que a parte houvesse mudado o valor da causa por insistência do Juiz, é forçoso convir que a alteração feita não pode ofender o texto expresso da Lei, quando a mesma (art. 259 do CPC) orienta de modo cogente como se calcula o valor da causa.

4. Na época em que fora interposta a ação revisional de contrato de mútuo habitacional, essa não poderia ser ajuizada no Juizado Especial Federal porque o valor da causa (correspondente ao valor do contrato) excedia de sessenta (60) salários mínimos.

5. Conflito julgado procedente."

(TRF - 3ª Região - CC nº 2005.03.00.069910-6/SP - Relator: Desembargador Federal Johonsom di Salvo - v.m. - julgado em 03/05/06 - publicado em 25/07/06, p. 203).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - DISSENSO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL, AMBOS, DE CAMPO GRANDE/MS EM AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL, ONDE DAR-SE-Á AMPLA DISCUSSÃO DO CONTRATO E NÃO APENAS O VALOR DE PRESTAÇÕES - MODIFICAÇÃO EX OFFICIO DO VALOR DA CAUSA PELO JUÍZO SUSCITADO QUE ADOTOU O CRITÉRIO DE "DOZE VEZES O VALOR DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA PRESTAÇÃO DEVIDA E O VALOR QUE A PARTE-AUTORA ENTENDE DEVIDO" - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 259, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. A modificação, ex officio, do valor da causa em ação revisional de contrato de mútuo habitacional denominada de "Ação Ordinária de Revisão Contratual, cumulada com nulidade de leilão extrajudicial e repetição de indébito", repercutiu na competência, ante o critério adotado pelo Juízo Suscitado ter sido a soma da diferença de doze prestações cobradas pela CEF e as devidas pela parte-autora, resultando em valor inferior ao estabelecido no "caput" do artigo 3º da Lei nº. 10.259/2001.

2. Se o intento do mutuário é a ampla revisão do mútuo habitacional - como consta dos pedidos formulados - não há dúvidas de que, a teor do inciso V do artigo 259 do Código de Processo Civil, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando.

3. Na época em que fora interposta a ação revisional de contrato de mútuo habitacional, esta não poderia ser ajuizada no Juizado Especial Federal porque o valor da causa (correspondente ao valor do contrato) excedia de sessenta (60) salários mínimos.

4. Conflito julgado procedente.

(TRF - 3ª Região - CC nº 2005.03.00.077933-3/MS - Relator: Desembargador Federal Johonsom di Salvo - v.m. - julgado em 03/05/06 - publicado em 18/07/06, p. 584).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE CAMPO GRANDE E 2ª VARA FEDERAL DE CAMPO GRANDE - COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS AO MESMO TRIBUNAL - APLICAÇÃO DO ART. 108, I, "e" - AÇÃO COM PEDIDO DE REVISÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO DO IMÓVEL PELO SFH E REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PEDIDOS CUMULADOS - SOMA DOS VALORES DOS PEDIDOS - CONFLITO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

(...)

4. A competência do Juizado Especial Federal para causas até 60 salários mínimos em relação à vara Federal sediada no mesmo foro é absoluta, nos termos da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º.

5. Na hipótese de cumulação de pedidos, o valor da causa consiste na "quantia correspondente à soma dos valores de todos eles", conforme dispõe o art. 259 do CPC.

6. O valor da causa da ação originária da qual decorre o presente conflito de competência supera 60 salários-mínimos, na medida em que corresponde à soma do valor que o mutuário alega ter pago a maior a título de prestação mensal com a diferença entre a prestação cobrada pela CEF e o valor que o mutuário entende devido.

7. Conflito de competência julgado procedente para declarar a competência do juízo suscitado.

(...)"

(TRF - 3ª Região - CC nº 2005.03.00.028982-2/MS - Relator: Desembargador Federal Luiz Stefanini - v.m. - julgado em 05/04/06 - publicado em 11/07/06, p. 242).

Vê-se, por conseguinte, que a questão exposta nestes autos já é conhecida da Colenda 1ª Seção desta Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado, da 15ª Vara Federal de São Paulo - SP, para conduzir e julgar o feito originário.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2009.03.00.034477-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : Justica Publica

PARTE RÉ : CASA BAHIA COML/ LTDA

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.19.004034-1 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de representação criminal formulada pelo Ministério Público Federal, na qual aponta a possível prática do crime de sonegação de contribuição previdenciária, tipificado no artigo 337-A, inciso III, do Código Penal, por parte dos representantes legais da empresa Casas Bahia Comercial Ltda., noticiada nos autos da Reclamação Trabalhista nº 286/2007, que teve curso perante a Nona Vara do Trabalho de Guarulhos - SP.

Iniciou-se o expediente perante o Ministério Público em Guarulhos, determinando a Procuradora da República que nele atuou a sua remessa à Procuradoria da República em São Paulo, Capital, sob o argumento de que a empresa está localizada no Município de São Caetano do Sul - SP, vinculado à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, ressaltando que se trata de crime de resultado, somente se consumando com o lançamento definitivo do crédito tributário, determinando-se a competência pelo lugar da consumação, nos termos do artigo 70, do Código de Processo Penal.

Ao receber o referido expediente, o Procurador da República de São Paulo nele se manifestou, afirmando que os fatos ocorreram no município de Guarulhos, local onde está estabelecida a filial da pessoa jurídica, onde ocorreu a prestação contínua de trabalho e o pagamento de salários, configurando, destarte, o estabelecimento do vínculo trabalhista. E, ressalta, da mesma forma, em Guarulhos ocorreram os denominados "*pagamentos por fora*" e a consequente redução das contribuições previdenciárias devidas, de modo que a competência é da Procuradoria da República de Guarulhos. E, nesses termos, devolveu os autos à Procuradoria da República de Guarulhos, que, em sua nova intervenção nos autos, determinou fossem os mesmos encaminhados à Procuradoria da República de Santo André - SP, competente, no seu entender, para apurar os fatos.

Nova movimentação dos autos foi registrada, porquanto a Procuradoria da República de São Bernardo do Campo determinou a devolução dos mesmos à origem.

Novamente na Procuradoria da República de Guarulhos, manifestou-se a Procuradora da República, em petição dirigida ao Juízo, pela incompetência da Justiça Federal de Guarulhos para processar e julgar o feito, requerendo sua remessa à Justiça Federal de São Paulo.

Distribuídos, então, à 2ª Vara Federal de Guarulhos, determinou a Magistrada a remessa dos autos à Justiça Federal de São Paulo, onde foram distribuídos à Quarta Vara Criminal.

Seguiu-se a arguição deste conflito negativo de competência pelo Juízo Federal da Quarta Vara Criminal de São Paulo, sustentando que a competência, no caso, é fixada de acordo com o lugar da infração, nos termos do artigo 70, do Código de Processo Penal.

À fl. 65 proferi decisão, determinando que o Juízo Suscitado fosse cientificado e que os autos fossem remetidos ao Ministério Público Federal.

Em seu parecer, a senhora Procuradora Regional da República manifestou-se pelo não conhecimento do incidente, porquanto não havia conflito de jurisdição, mas, sim, conflito de atribuições instaurado entre membros do Ministério Público Federal.

Pediu, por isso, que o feito fosse encaminhado à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal. É o breve relatório.

Não há, de fato, conflito de jurisdição que deva ser dirimido por esta Corte Regional.

Nota-se, com efeito, que a divergência acerca da competência se instaurou entre membros do Ministério Público Federal e não entre os Magistrados, sendo certo que a remessa dos autos à Justiça Federal de São Paulo foi determinada com base na manifestação da Procuradora da República que atua em Guarulhos - SP.

O incidente deverá ser, portanto, dirimido no âmbito da própria Instituição, a teor do que dispõe o artigo 62, inciso VII, da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, assim expresso:

"Art. 62 - Compete às Câmaras de Coordenação e Revisão:

I)

II).....

III).....

IV).....

V).....

VI).....

VII) decidir os conflitos de atribuições entre os órgãos do Ministério Público Federal.

Assim, considerando que esta Corte Regional não tem competência para dirimir conflitos de atribuições instaurados entre membros do Ministério Público Federal, dele não conheço, determinando sejam os autos remetidos à Segunda Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, com baixa na distribuição.

Comuniquem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2005.03.00.085503-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : LEONTINA MARIA RIBEIRO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00052-3 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1-Os embargos devem ser acolhidos para que o embargante seja informado sobre os termos e fundamentos em se instaurou a divergência no julgamento do feito.

2- Embargos acolhidos, a fim de que sejam os autos encaminhados à eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para as providências que entender cabíveis.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2006.03.00.020273-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : LAURA ROSA BONFIM FRANCISCO

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2002.61.24.000753-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1-Os embargos devem ser acolhidos para que o embargante seja informado sobre os termos e fundamentos em se instaurou a divergência no julgamento do feito.

2- Embargos acolhidos, a fim de que sejam os autos remetidos à eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para as providências que entender cabíveis.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2007.03.00.100082-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : MATILDE SCOCO OMIZZOLO
ADVOGADO : AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.050554-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1-Os embargos devem ser acolhidos para que o embargante seja informado sobre os termos e fundamentos em se instaurou a divergência no julgamento do feito.

2-Embargos acolhidos, a fim de que sejam os autos remetidos à eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para as providências que entender cabíveis.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.010349-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO TAKAHASHI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA JOSE DE FARIA JUSTO

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

No. ORIG. : 1999.03.99.008503-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA.

1. A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, § 5º, ambos da Constituição da República.

2. Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época.

3. Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ.

4. Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar procedente a ação rescisória, e, por maioria, julgar improcedente o pedido de restituição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.032019-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : TOSIHARU KIMURA

ADVOGADO : INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO

: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.61.06.010855-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE OMISSÃO. AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Não há que se falar em obscuridade no acórdão ora atacado, vez que é nítido o posicionamento dos ilustres julgadores sobre a matéria questionada.

2. Afigura-se patente o objetivo dos embargantes de obter novo julgamento, com o revolvimento de questões já exaustivamente enfrentadas pela Seção Julgadora. Tal desiderato confere aos embargos, neste particular, caráter infringente, o que é terminantemente vedado.

3. Os embargos devem ser parcialmente acolhidos apenas para que o embargante seja informado sobre os termos e fundamentos em se instaurou a divergência no julgamento do feito.

4. Embargos parcialmente acolhidos, a fim de que sejam os autos remetidos à eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, para as providências que entender cabíveis.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 1074/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2000.03.00.000289-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : NOEMIA DE OLIVEIRA CAETANO MACHADO

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.03.086521-8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTS. 485, V E IX, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PRELIMINAR REJEITADA. PEDIDO RESCISÓRIO. PROCEDÊNCIA.

1. O biênio decadencial previsto no art. 495 do CPC não transcorreu integralmente entre o trânsito em julgado, ocorrido com o decurso do prazo para a interposição de recurso (29/09/99), e a propositura da ação (03/01/00).

2. O erro de fato (art. 485, IX, do CPC) a autorizar o manejo da ação é o resultante do descompasso entre a sentença e os documentos dos autos originários, sem os quais o julgamento teria sido diverso, não se admitindo a produção de novas provas. Ademais, sobre o fato havido por existente ou inexistente não deve ter ocorrido controvérsia, nem pronunciamento judicial (art. 485, § 1º, do CPC).

3. A violação de literal disposição de lei, *lato sensu* (artigo 485, V, do CPC), é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento. De acordo com a Súmula 343, do STF, inaplicável a dispositivo da Constituição Federal, "não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." Logo, a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado. Precedentes do STJ.

4. Procede o alegado erro de fato a autorizar a rescisão do julgado, uma vez que, por meio da ficha sindical cuja análise foi olvidada na origem, a autora fez início de prova material no lapso de 96 meses exigido pela Turma julgadora, a qual foi complementada por depoimentos testemunhais, e, segundo os arts. 102, § 1º, e 143, da Lei 8.21/91, tem direito adquirido à aposentação, por preencher todos os requisitos legais.

5. Há ofensa do julgado aos mencionados dispositivos legais, sobre os quais não incide a Súmula 343, por conectarem-se com disposições constitucionais, especialmente o direito adquirido. Precedentes desta Seção.

6. Faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 143 da L. 8.213/91, a partir da citação no processo subjacente.

11. A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 27.12.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (27.12.06) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da L. 10.741/03 c.c. o art. 41-A da L. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela L. 11.430/06.

12. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.

13. Fundamento relevante para a demanda, o que, somado à circunstância de a autora contar com mais de setenta anos, autoriza a implantação imediata do benefício previdenciário pleiteado, de natureza alimentar, cuja concessão não pode aguardar o desfecho final da presente ação, sob pena de consubstanciar provimento inútil.

14. Rejeitada a preliminar e julgado procedente o pedido rescindendo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida, e, por maioria, julgar procedente o pedido rescindendo para rescindir o acórdão proferido na Apelação 98.03.086521-8 e, proferindo novo julgamento da demanda originária, julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91, a partir da citação no processo originário, condenando ainda o INSS no pagamento das verbas acessórias, na forma acima explicitada, e de honorários advocatícios fixados em R\$ 470,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2001.03.00.029074-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIAO MENDES FARIAS

ADVOGADO : ORLANDO DOS SANTOS

No. ORIG. : 98.00.00015-9 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO DO RÉU. FEITO INSTRUÍDO. SUSPENSÃO DO FEITO SOMENTE A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. OCULTAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. DOLO PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1) A tardia informação acerca do óbito do réu não pode obstar o andamento do feito já devidamente instruído, pois que a parte contrária tem o direito de ver o seu pleito apreciado. Tal solução não é desconhecida do legislador, que previu, no caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, a possibilidade de suspensão do processo somente a partir da publicação do acórdão (art. 265, § 1º, "a", CPC). Precedentes desta Terceira Seção.

2) A concessão de benefício rural a trabalhador que comprova o exercício da atividade rural, mediante depoimentos testemunhais acompanhados de prova indiciária da referida atividade é tranqüila nos tribunais.

3) Conquanto o posicionamento pessoal da relatora seja no sentido da concessão do benefício rural, ainda que existentes vínculos urbanos insuficientes a descaracterizar a condição de rurícola e que o obreiro tenha perdido a qualidade de segurado, é de se reconhecer que a posição jurisprudencial acerca do tema não é tranqüila.

4) Assim, se há alteração da verdade dos fatos de modo a omitir a existência, durante a vida laboral do obreiro, de vínculos urbanos, inclusive com a omissão de documentos a eles relacionados, direcionando o colegiado no sentido da concessão do benefício rural, caracterizado está o dolo processual, pois que impedida a autarquia de exercer o pleno direito de defesa de seu patrimônio, fazendo alegações, produzindo e requerendo a produção de provas, inclusive inquirindo as testemunhas acerca de tais fatos.

5) Para que se dê o reconhecimento da violação à literal disposição de lei, é necessário que o julgado tenha concluído de modo equívoco, baseando-se em interpretação inaplicável ao texto legal. Se tal violação decorreu do dolo processual praticado pelo réu, não se pode afirmar que o colegiado estivesse diante da hipótese legal e, mesmo assim, se recusado a aplicá-la, pois os fatos e as provas que se apresentaram, à ocasião, impunham a aplicação da norma legal, no caso, a concessão do benefício. Violação à lei não configurada.

6) A existência de vínculos urbanos em localidades diversas, durante o período em que as testemunhas sustentaram a habitualidade do labor rural por parte do obreiro, descaracteriza a idoneidade dos seus depoimentos.

7) Ação rescisória procedente. Pedido formulado na lide originária improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em julgar procedente o pedido de rescisão formulado nesta ação rescisória, e, em novo julgamento, julgar improcedente o pedido formulado na lide originária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2002.03.00.012907-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIAO DOS SANTOS NORA FILHO

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TERCENIO

No. ORIG. : 2000.03.99.017611-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ARGUMENTAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADA. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO.

- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.

- A falta de prequestionamento de algum aspecto legal pela decisão rescindenda não impede a apreciação pelo Tribunal de pedido rescisório.

- Preliminar de carência de ação fundada na inocorrência de violação literal a disposição de lei que se confunde com o julgamento de mérito.

- Ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não

impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. Pedido de condenação em litigância de má-fé rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente o pedido para rescindir o v. acórdão proferido pela 1ª Turma desta Corte (Apelação Cível nº 2000.03.99.017611-1) e, proferindo novo julgamento, julgar parcialmente procedente a demanda originária, para declarar, para os devidos fins de direito, ter SEBASTIÃO DOS SANTOS NORA FILHO trabalhado no período de 07.03.70 a 07.08.82, como rurícola, julgar improcedente o pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé, deixar de condenar a parte ré ao pagamento das verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita e, por maioria, condenar a autarquia a expedir a competente certidão, ressaltando ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2007.03.00.047328-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : IZALTINA CONDUTTA PETRI

ADVOGADO : ELIZABETH APARECIDA ALVES e outros

No. ORIG. : 2005.03.99.002884-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA.

1. A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, § 5º, ambos da Constituição da República.

2. Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época.

3. Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ.

4. Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar procedente a ação rescisória, e, por maioria, julgar improcedente o pedido de restituição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.042591-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : AURORA DA COSTA RAMOS

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

No. ORIG. : 2003.03.99.029957-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO. COEFICIENTE. ART. 75, LEI 8.213/91. LEI 9.032/95. STF: RE 415.454/SC, 416.827/SC E 580.132/SP. RESCISÃO DO ACÓRDÃO (ART. 485, INC. V, CPC). PEDIDO DA AÇÃO PRIMEVA. IMPROCEDÊNCIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PERCEBIDOS DE BOA-FÉ. IMPROCEDENTE

- Súmula 343 do STF. O preceito afigura-se adequado apenas quando da desconstituição de decisões fundadas em normatização infraconstitucional.

- Preliminar rejeitada, eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade da ação rescisória.

- O art. 48 do Decreto 89.312/84 rezava que o benefício de pensão por morte consistia numa renda mensal correspondente a 50% do salário-de-benefício, acrescido de 10% a cada dependente, até o máximo de 100%.

- Com a Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

- Dispôs o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte seria de 80% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% do valor da referida aposentadoria até quantos fossem os seus dependentes, até o máximo de dois, ou 100% do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o mais vantajoso, se o passamento decorresse de acidente do trabalho.

- A Lei 9.032/95 modificou essas regras, inclusive sobre o acidente de trabalho (percentual do benefício), elevando o coeficiente de aplicação a 100% do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

- O Plenário do STF, em julgamento de 08/02/2007, REs 415.454/SC e 416.827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, porém, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

- A propósito, Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."

- Decisão proferida no RE 580.132, a reconhecer a matéria como repercussão geral, julgando-lhe o mérito.

- O pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré deve ser apreciado no âmbito da presente ação rescisória, visto que a questão surge em razão da desconstituição da decisão rescindenda, que assegurava a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte.

- Indevida a restituição das verbas de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, em decorrência de sentença judicial transitada em julgado. Precedente da Terceira Seção de Julgamentos de E. Corte Regional.

- Pedido de rescisão do decisório hostilizado procedente. Ação subjacente julgada improcedente. Pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos pela ora ré julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, rescindiu o decisório hostilizado (art. 485, V, do CPC), julgou improcedente o pedido subjacente, de majoração de coeficiente de pensão por morte, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky (Relatora). Por maioria, a seção, conheceu e julgou improcedente o pedido de restituição de eventuais importâncias percebidas de boa-fé, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Alexandre Sormani

Relator para o acórdão

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.043788-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA TERESA YONKIKU MIZUGUTI e outros

: DULCE HELENA MIZUGUTI

ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE

SUCEDIDO : AKIKO MIZUGUTI falecido

RÉU : DEDELLA CANIZZARO FRANCO

: ERCILIA MORAES BRASINI

: NILZA AURELIANO DA SILVA

ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE

EXCLUIDO : CENIRA DE ABREU SANTANA

No. ORIG. : 2003.61.04.013462-5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

II - Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista a natureza alimentar de tais diferenças e a boa-fé das ora rés, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

III - Em se tratando de beneficiárias da justiça gratuita, incabível a condenação das rés aos ônus de sucumbência.

Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pelas rés improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para desconstituir a decisão rescindenda registrada sob o nº 2003.61.04.013462-5 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte formulado na ação subjacente e, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado pelo INSS de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.049387-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : FATIMA MARTINS RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO

No. ORIG. : 2003.61.04.016653-5 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA.

1. A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, § 5º, ambos da Constituição da República.

2. Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época.
3. Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ.
4. Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e julgar procedente a ação rescisória, e, por maioria, julgar improcedente o pedido de restituição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 2757/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 94.03.051249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE : CLAUDIO AUGUSTO LEAL DA COSTA

ADVOGADO : SILVIO DE BARROS PINHEIRO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 88.02.02958-0 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Cláudio Augusto Leal da Costa contra ato da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Santos/SP que, nos autos do processo nº 88.0202958-0, determinou a expedição de ofícios ao Conselho Regional de Economia, Conselho Regional de Contabilidade, Associação dos Peritos Judiciais do Estado de São Paulo e Ministério Público Federal.

Requer a concessão da ordem para "*que fiquem sem efeito os ofícios expedidos ... até o trânsito em julgado da decisão de Primeiro Grau*" (fls. 11, grifos meus).

Deferida a liminar (fls. 67), sobrevieram informações da d. autoridade impetrada (fls. 69/74), tendo o MPF opinado pela denegação da ordem (fls. 148).

Redistribuído o *mandamus* à minha relatoria em 28/12/08 (fls. 171), vieram-me conclusos os autos em 29/12/08 (fls. 174 vº).

É o breve relatório.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos desta E. Corte - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que as apelações interpostas pelas partes foram apreciadas em 26/09/00, tendo o V. Acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 96.03.093255-8 transitado em julgado em 27/08/02. Destaco, outrossim, que os autos baixaram definitivamente à Vara de Origem em 16/09/02.

Pelo exposto, fica evidente que este *writ* perdeu seu objeto, razão pela qual, com fundamento no art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte, julgo-o prejudicado, declarando extinto o processo sem exame do mérito (art. 267, inc. VI, do CPC), em face da ausência de interesse processual superveniente. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Arquivo, procedendo-se à devida baixa. Comunique-se a d. autoridade impetrada. Dê-se ciência ao MPF. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2008.03.00.003850-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : NELSON FERREIRA

ADVOGADO : KATIA REGINA MARQUEZIN BARDI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 2005.63.04.010807-0 JE Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Cível de Jundiaí em face do MM. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Jundiaí.

O referido conflito foi instaurado no processo em que NELSON FERREIRA contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, sendo atribuído à causa o valor de R\$ 27.600,00 (vinte e sete mil e seiscentos reais).

A ação foi distribuída em 09 de dezembro de 2004 ao MM. Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Jundiaí, que, em 17 de dezembro de 2004, proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, sob o fundamento de que o valor da causa nas ações previdenciárias que tramitam pelo Juizado Federal é de doze vezes o valor do benefício, implicando em reconhecer a incompetência daquele Juízo Estadual.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que, o cálculo realizado pela Contadoria daquele Juizado apurou o valor das diferenças no total de R\$ 113.055,32, superando o limite do valor de alçada, o qual em agosto de 2007 estava fixado em R\$ 22.800,00.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito suscitado, declarando-se competente a Justiça Estadual Comum da Comarca de Jundiaí.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada. Confirma-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente". (grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Egrégia Corte.

De início ainda, cumpre assinalar que, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha manifestado entendimento de ser aquela Corte competente para o julgamento de conflitos de competência entre Juízo Federal ou Estadual no exercício de competência delegada federal e Juizado Especial Federal, o E. STF no Recurso Extraordinário nº 590409 em que foi reconhecida a repercussão geral, por unanimidade, decidiu que compete ao TRF dirimir conflitos de competência entre juízes de primeira instância, quando ambos são vinculados ao mesmo tribunal.

Passo à análise do caso concreto.

Verifica-se no caso, que o referido conflito foi instaurado em razão do Juízo Suscitante entender que, para efeito de alçada, o valor discutido supera o parâmetro dos Juizados Especiais Federais.

A respeito da matéria ora discutida dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

No caso presente, entendo que assiste razão ao suscitante.

De fato, considerando que a renda mensal inicial pretendida pelo autor na ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, nos termos do cálculo de fls. 103/129 que apurou o total de R\$ 113.055,32 para agosto de 2007, verifica-se que supera o limite do teto previsto no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001. Impõe-se ainda salientar que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Portanto, verifica-se, *in casu*, que falece a competência do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, vez que o valor da causa é superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido a 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2006.03.00.113628-8, de relatoria da I. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 10/10/2007.

Esse, aliás, tem sido o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA.

Quando a ação compreende prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das vincendas será igual a uma prestação anual, se por tempo indeterminado ou superior a um ano. Se por tempo inferior, igual à soma das prestações.

Inaplicabilidade do enunciado da Súmula nº 449 do STF, restrita à consignatória de aluguel. A norma especial somente incide quando não caracterizada a norma geral."

(STJ, 2ª Turma, REsp 6561, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, v.u., DJU 25/02/1991, p. 1463).

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e dou-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Jundiaí.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.009312-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ISAURA DE FREITAS FARIA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outros

No. ORIG. : 2003.61.04.016707-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tratam-se de embargos de declaração, em sede de ação rescisória, opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do v. acórdão proferido pela E. Terceira Seção desta Corte que, por unanimidade, julgou procedente a ação rescisória e improcedente a ação subjacente e, por maioria, não reconheceu a extinção do feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de restituição de valores eventualmente pagos e, por unanimidade, julgou improcedente o pedido, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator.

Alega a parte embargante, em síntese, que haveria omissão no julgado por ausência dos votos vencidos.

No caso em análise, tal como reconhecido, por unanimidade, pela Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, no julgamento dos embargos declaratórios opostos em face do v. acórdão proferido na Ação Rescisória nº 2008.03.00.017790-5, de relatoria deste Desembargador Federal, patente a ausência de interesse recursal.

Os argumentos adotados pela douta Minoria para julgar extinta a ação, sem resolução de mérito, quanto ao pedido de restituição de eventuais importâncias percebidas de boa-fé, encontram-se explicitados no voto proferido pela Exma Desembargadora Federal Vera Jucovsky, relatora da presente ação rescisória (fls. 130/137), cujo entendimento, embora minoritário, restou acolhido também pelos Exmos. Desembargadores Federais Nelson Bernardes, Marianina Galante, Therezinha Cazerta e Marisa Santos.

Portanto, não havendo a omissão alegada, nem quaisquer outras hipóteses previstas no mencionado artigo 535, incabíveis os presentes embargos declaratórios.

Ressalte-se, por derradeiro, que o pedido formulado pela parte ré nas fls. 153/162 não merece ser conhecido, por constituir erro grosseiro, conforme entendimento firmado, por unanimidade, pela Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal no julgamento dos Embargos de Declaração nº 2007.03.00.044980-9, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Annamaria Pimentel, a oposição de recurso de apelação em face de acórdão proferido em sede de ação rescisória.

Isto posto, **não conheço** dos embargos de declaração, nem do pedido formulado nas fls. 153/162.

Após o decurso do prazo, cumpra-se o v. acórdão.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2008.03.00.017659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : LUCINEA ROSA CHEGANÇAS
ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 2008.63.11.001762-0 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Santos-SP em face do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara Cível da Comarca de São Vicente-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Lucinea Rosa Cheganças contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 18/06/2007 ao MM. Juízo suscitado, tendo sido proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santos, instalado em 14 de janeiro de 2005.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Santos foi suscitado o presente conflito de competência, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que a instalação do Juizado Especial Federal Cível de Santos não fez cessar a competência da Justiça Estadual para as causas previdenciárias ajuizadas no foro onde não estiver instalada Vara Federal como é o caso dos autos, conforme o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal, às fls. 20/22, manifestou-se pela procedência do conflito suscitado.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

***Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".**(grifei)*

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Egrégia Corte.

No caso dos autos verifica-se que assiste razão ao Juízo suscitante, porquanto em não havendo Vara Federal em São Vicente, competente é a Justiça Estadual para apreciar o pedido de concessão de aposentadoria, nos termos do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, situação em que a Justiça Estadual é investida de Jurisdição Federal, tanto que os recursos interpostos nestes casos devem ser apreciados pelo Tribunal Regional Federal da Terceira Região e não pelo Tribunal de Justiça.

Cabe salientar que o parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 dispõe que somente *"no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta"*, preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, da Constituição Federal, visto que, a delegação a que se refere somente é admitida quando inexistente Vara da Justiça Federal no Município.

Não é a hipótese dos autos, porquanto, o Juizado Especial Federal Cível de Santos - SP encontra-se instalado na Cidade de Santos, consoante Provimento nº 240 do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, e não no Município de São Vicente.

Portanto é facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda na Justiça Estadual da Comarca onde reside, quando nela inexistir Vara Federal, ou no Juizado Especial Federal mais próximo do foro do seu domicílio, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, em se tratando de causa até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

É importante ressaltar que, com a instalação de Juizados Especiais Federais, a Justiça Estadual não se tornou incompetente para apreciar todas as questões relacionadas com a previdência e assistência social, já que nos foros em que não estiver instalada sede de Juizado Especial deverá ser respeitada a opção garantida pelo preceito constitucional mencionado, o qual não perdeu o seu vigor com a instalação dos citados Juizados.

E, no presente caso, escolheu a parte autora ajuizar a ação previdenciária na justiça comum de seu domicílio, ora Juízo suscitado, sendo, portanto, competente para processar e julgar a lide, já que investido de Jurisdição Federal.

Desse modo, verifica-se *in casu* que a competência é do MM. Juízo suscitado - Juízo de Direito da 5ª Vara Cível da Comarca de São Vicente-SP.

Nesse sentido a Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante se verifica do v. acórdão assim ementado (*verbis*):

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária os autos nº 830/2003.

(Conflito de Competência nº 2004.03.00.000199-8, DJ 09.06.2004, relatora Desembargadora Marisa Santos)

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito negativo de competência**, para declarar competente o MM. Juízo de Direito da 5ª Vara Cível da Comarca de São Vicente, ora suscitado.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.001762-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : JOSE CARLOS NAPPE

ADVOGADO : JOSE PAULO RAMOS PRECIOSO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.63.01.067074-9 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A teor do disposto no art. 120 do CPC, designo o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes.

Oficie-se ao R. Juízo suscitado para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do CPC.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.002163-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA ISABEL PARCA CANDIDO
ADVOGADO : VERA LUCIA BUSCARIOLLI GARCIA
No. ORIG. : 2008.03.99.021976-5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando as partes legitimamente representadas, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos ao autor, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.003917-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : DOMINGAS NATALINA DE PALMA BERGAMIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALIA LEONE BASSETTO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.005133-3 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.007078-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : REGINA DIAS DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.19.006993-4 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo em face do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos.

O referido conflito foi instaurado no processo em que REGINA DIAS DOS SANTOS OLIVEIRA contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando o restabelecimento de auxílio-doença ou a conversão em aposentadoria por invalidez, sendo atribuído à causa o valor de R\$ 7.192,08.

A ação foi distribuída em 28 de agosto de 2008 ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos, que, em 15 de setembro de 2008, proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos a uma das Varas Especializadas Previdenciárias de São Paulo, sob o fundamento de que a autora tem domicílio em São Paulo e o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos e, que ainda que superado, implica em reconhecer a incompetência daquele Juízo Federal.

Redistribuídos os autos ao Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que a competência territorial é de natureza relativa e, como tal, não pode ser declarada de ofício, conforme artigo 112 do CPC e Súmula 33 do E. STJ. Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito suscitado, declarando-se competente Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Egrégia Corte.

Passo à análise do caso concreto.

De início ainda, observo que a autora erroneamente atribuiu valor da causa em R\$ 7.192,08, uma vez que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Assim, considerando que a autora pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde 01/03/05 até a propositura da ação em agosto de 2008, acrescido de abono anual e doze prestações vincendas, perfaz 56 prestações de R\$ 599,34, totalizando R\$ 33.563,04, superando, assim, o limite do teto previsto no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

De fato, quando do ajuizamento da demanda, 60 salários mínimos correspondiam a R\$ 24.900,00, falecendo, portanto, a competência do Juizado Especial, vez que o valor discutido supera o parâmetro dos Juizados Especiais Federais.

A respeito da matéria dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Desse modo, afastada, no caso, a competência absoluta do Juizado Especial Federal, verifica-se que a questão versa sobre competência territorial, qual seja, Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo e Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos.

A respeito da matéria estabelece a Súmula 33 do C. STJ, assim redigida *"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício"*.

De fato, a divisão de competência entre Varas Federais de uma mesma Seção Judiciária é de natureza territorial e, portanto, não pode ser declinada de ofício.

Por conseguinte, muito embora a autora tenha ajuizado a ação previdenciária na Subseção Judiciária em que não tem domicílio, trata-se no caso de competência relativa, a qual só pode ser arguida através de exceção de incompetência, a teor do que dispõe o art. 112 do CPC.

Nesse sentido esta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2003.03.00.071316-7, de relatoria do I. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, ocorrido em 28/04/2004.

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e dou-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.015169-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : ROSA MACIEL PINTO

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.058399-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Matéria preliminar a ser apreciada quando do julgamento pelo órgão colegiado.
2. Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.
3. Manifestem-se as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.
4. Prazo: 10 (dez) dias.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.017254-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : ELISA FERRAZ DE ARAUJO E SILVA
ADVOGADO : GISELE ROCHA DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.010853-0 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a autora, no prazo de 10 (dez) dias, acerca do valor efetivamente dado à causa no presente feito, tendo em vista que o *quantum* declinado no esclarecimento de fl. 90 - "*no final da inicial da rescisória consta o valor da causa em R\$ 4.200,00 (quatro mil e duzentos reais)*" - não coincide com aquele atribuído na exordial - "*dá-se à presente o valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), correspondente ao valor atribuído à ação rescindenda, devidamente atualizado pelo índice adequado*" (fl. 12).

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.017876-8/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
AUTOR : ACCACIO DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.009189-5 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fls. 204/205 - Defiro a produção das provas, conforme requerido pelo autor.

A oitiva das testemunhas arroladas deverá ser efetivada mediante carta de ordem, providencie a Secretaria as peças necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.019065-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : SILVIA TOMAZ DE AQUINO SILVA
ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 2009.60.03.000244-0 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas em face do MM. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Bataguassu.

O referido conflito foi instaurado no processo em que SILVIA TOMAZ DE AQUINO SILVA contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 03 de fevereiro de 2009 à 2ª Vara da Comarca de Bataguassu, sendo proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Três Lagoas.

Redistribuídos os autos à 1ª Vara Federal de Três Lagoas, foi suscitado o presente conflito de competência, sob o argumento de que a alegação de que o processo terá maior celeridade na Justiça Federal não enseja o deslocamento da competência em razão do contido no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito suscitado. É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Egrégia Corte.

Consta da petição inicial do processo subjacente que o autor é domiciliado em Presidente Bernardes.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, determina, *in verbis*:

"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Do dispositivo acima transcrito, depreende-se que o legislador pretendeu facilitar o acesso dos segurados da Previdência Social à Justiça e toda interpretação acerca do alcance de tal dispositivo constitucional deve levar em consideração essa intenção do legislador.

Presume-se que, para o segurado, é mais cômodo demandar no foro do seu domicílio, podendo, no entanto, optar pelo ajuizamento da ação na Subseção Judiciária correspondente.

Assim, o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal visa atender mais à condição social do segurado da Previdência Social.

Portanto é facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda na Justiça Estadual da Comarca onde reside, quando nela inexistir Vara Federal.

No presente caso, a autora optou pelo ajuizamento da ação na Comarca de seu domicílio, sendo, então, a 2ª Vara da Comarca de Bataguassu competente para apreciar e julgar o processo subjacente.

Dessa forma, a teor do que dispõe o artigo 87 do Código de Processo Civil, uma vez ajuizada a ação perante o Juízo competente este tornou-se prevento para o julgamento da demanda.

Sobre essa questão, esta 3ª Seção assim já se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- O artigo 109, parágrafo 3º, da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal, significando, assim, que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar sua ação previdenciária diretamente na Justiça Federal (regra geral); ou perante a comarca da justiça comum de seu domicílio (regra excepcional).

II- Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(TRF-3ª Região, 3ª Seção, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, CC 6001, processo nº 2003.03.00.071544-9, v.u., DJ 09/06/2004)

Ante o exposto, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, declarando competente para processar e julgar a ação previdenciária em questão o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Bataguassu, ora suscitado.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.022315-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AUTOR : ORLANDO COFFANI

ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO

CODINOME : ORLANDO COFANI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2000.61.11.002767-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Manifeste-se a parte autora sobre a contestação (art. 327 c.c. 491, CPC).

2. Prazo: 10 (dez) dias.

3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.022551-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

AUTOR : MARIA DE ASSIS BORBOLAN

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.03.99.001780-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro a oitiva das testemunhas arroladas às fls. 28, mediante carta de ordem, devendo a Secretaria providenciar as peças necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.029660-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : MINERVINA MACHADO DA CRUZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARLI ALMEIDA DE OLIVEIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00023-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.032209-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : ALICE DA LUZ

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00019-6 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.034410-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AUTOR : DANIEL RODRIGUES DA COSTA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.048609-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.034904-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : VALDIR GERMANO DA SILVA

ADVOGADO : SÉRGIO OLIVEIRA DIAS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2008.63.02.013898-6 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as possíveis medidas urgentes.

Tendo em vista que os autos se encontram suficientemente instruídos, deixo de solicitar, por ora, informações do DD. Juízo suscitado.

Comunique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00019 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.034907-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : OSWALDO FERREIRA MEIRELLES

ADVOGADO : ANDERSON LUIZ SCOFONI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.003838-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto em face do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto.

O referido conflito foi instaurado no processo em que OSWALDO FERREIRA MEIRELLES contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto, que proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite previsto nas ações que tramitam pelo Juizado Federal, implicando em reconhecer a incompetência daquele Juízo Federal.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que é incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito suscitado.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Corte e no E. STJ.

De início ainda, cumpre assinalar que, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha manifestado entendimento de ser aquela Corte competente para o julgamento de conflitos de competência entre Juízo Federal ou Estadual no exercício de competência delegada federal e Juizado Especial Federal, o E. STF no Recurso Extraordinário nº 590409 em que foi reconhecida a repercussão geral, por unanimidade, decidiu que compete ao TRF dirimir conflitos de competência entre juízes de primeira instância, quando ambos são vinculados ao mesmo tribunal.

Passo à análise do caso concreto.

A competência dos Juizados Especiais tem como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

A respeito da matéria ora discutida dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Impõe-se ainda salientar que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Nesse sentido a 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2006.03.00.113628-8, de relatoria da I. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 10/10/2007.

Esse, aliás, tem sido o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA.

Quando a ação compreende prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das vincendas será igual a uma prestação anual, se por tempo indeterminado ou superior a um ano. Se por tempo inferior, igual à soma das prestações.

Inaplicabilidade do enunciado da Súmula nº 449 do STF, restrita à consignatória de aluguel. A norma especial somente incide quando não caracterizada a norma geral."

(STJ, 2ª Turma, REsp 6561, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, v.u., DJU 25/02/1991, p. 1463).

No caso presente, verifica-se o valor atribuído à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que o referido conflito foi instaurado em razão do Juízo Suscitante entender incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Todavia, entendo que não assiste razão ao suscitante.

De fato, conforme o art. 12, § 2º, da Lei 10.259/2001, a produção de prova pericial não afasta a competência dos Juizados Especiais.

Nesse sentido é o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexiste óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul." (STJ, 1ª Seção, CC 104.544, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJ 28/08/2009).

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e nego-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo Especial Federal de Ribeirão Preto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.035824-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : FAUSTINO CISCATI

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.006543-4 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela MMª. Juíza Federal do Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos do processo nº 2009.61.02.001319-3, ajuizado por Faustino Ciscati em face do INSS, visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi proposta perante o Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, tendo em vista o valor atribuído à causa (art. 3º, *caput*, da Lei nº. 10.259/01).

A MMª Juíza suscitante, por sua vez, afirma que o Juizado dispõe de competência para o processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, sendo incompatível com o rito da Lei nº 10.259/01, as causas que demandam a realização de prova pericial.

Originariamente, o conflito foi suscitado perante o E. Superior Tribunal de Justiça que, com fundamento na decisão proferida em sede de Repercussão Geral pelo C. STF (RE nº 590.409/RJ), não conheceu do incidente, determinando a remessa dos autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Verifico que o valor da causa foi retificado para R\$22.218,82 (fls. 28), em 29/04/09.

Nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no local onde estiver instalado, e que o valor da causa não ultrapasse o limite de 60 salários-mínimos. A necessidade ou não de realização de prova pericial não constitui critério legal para aferição da competência dos Juizados.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

1. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no

âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditadas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

2. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de 'menor complexidade' (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. **A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).**

3. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC nº 101.086/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 22/04/09, v.u., DJ 11/05/09, grifei).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. 'Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária' Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01 estabelece que 'compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças'. A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. **'A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)' (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).**

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no CC nº 103.089/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 25/03/09, v.u., DJ 20/04/09, grifei).

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito, declarando a competência do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.036242-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : PEDRO COSSALTER
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.63.02.015008-1 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto em face do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto.

O referido conflito foi instaurado no processo em que PEDRO COSSALTER contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto, que proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite previsto nas ações que tramitam pelo Juizado Federal, implicando em reconhecer a incompetência daquele Juízo Federal.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que é incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito suscitado, declarando-se competente a 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Corte e no E. STJ.

De início ainda, cumpre assinalar que, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha manifestado entendimento de ser aquela Corte competente para o julgamento de conflitos de competência entre Juízo Federal ou Estadual no exercício de competência delegada federal e Juizado Especial Federal, o E. STF no Recurso Extraordinário nº 590409 em que foi reconhecida a repercussão geral, por unanimidade, decidiu que compete ao TRF dirimir conflitos de competência entre juízes de primeira instância, quando ambos são vinculados ao mesmo tribunal.

Passo à análise do caso concreto.

A competência dos Juizados Especiais tem como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

A respeito da matéria ora discutida dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Impõe-se ainda salientar que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Nesse sentido a 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2006.03.00.113628-8, de relatoria da I. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 10/10/2007.

Esse, aliás, tem sido o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA.

Quando a ação compreende prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das vincendas será igual a uma prestação anual, se por tempo indeterminado ou superior a um ano. Se por tempo inferior, igual à soma das prestações.

Inaplicabilidade do enunciado da Súmula nº 449 do STF, restrita à consignatória de aluguel. A norma especial somente incide quando não caracterizada a norma geral."
(STJ, 2ª Turma, REsp 6561, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, v.u., DJU 25/02/1991, p. 1463).

No caso presente, verifica-se o valor atribuído à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que o referido conflito foi instaurado em razão do Juízo Suscitante entender incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Todavia, entendo que não assiste razão ao suscitante.

De fato, conforme o art. 12, § 2º, da Lei 10.259/2001, a produção de prova pericial não afasta a competência dos Juizados Especiais.

Nesse sentido é o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul." (STJ, 1ª Seção, CC 104.544, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJ 28/08/2009).

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e nego-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo Especial Federal de Ribeirão Preto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.036259-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : ADERCIDES BRANDAO DO PRADO

ADVOGADO : LUIZ DE MARCHI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.006048-5 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto em face do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto.

O referido conflito foi instaurado no processo em que ADERCIDES BRANDÃO DO PRADO contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto, que proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite previsto nas ações que tramitam pelo Juizado Federal, implicando em reconhecer a incompetência daquele Juízo Federal.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que é incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito suscitado.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Corte e no E. STJ.

De início ainda, cumpre assinalar que, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha manifestado entendimento de ser aquela Corte competente para o julgamento de conflitos de competência entre Juízo Federal ou Estadual no exercício de competência delegada federal e Juizado Especial Federal, o E. STF no Recurso Extraordinário nº 590409 em que foi reconhecida a repercussão geral, por unanimidade, decidiu que compete ao TRF dirimir conflitos de competência entre juízes de primeira instância, quando ambos são vinculados ao mesmo tribunal.

Passo à análise do caso concreto.

A competência dos Juizados Especiais tem como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

A respeito da matéria ora discutida dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Impõe-se ainda salientar que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Nesse sentido a 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2006.03.00.113628-8, de relatoria da I. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 10/10/2007.

Esse, aliás, tem sido o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA.

Quando a ação compreende prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das vincendas será igual a uma prestação anual, se por tempo indeterminado ou superior a um ano. Se por tempo inferior, igual à soma das prestações.

Inaplicabilidade do enunciado da Súmula nº 449 do STF, restrita à consignatória de aluguel. A norma especial somente incide quando não caracterizada a norma geral."

(STJ, 2ª Turma, REsp 6561, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, v.u., DJU 25/02/1991, p. 1463).

No caso presente, verifica-se o valor atribuído à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que o referido conflito foi instaurado em razão do Juízo Suscitante entender incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Todavia, entendo que não assiste razão ao suscitante.

De fato, conforme o art. 12, § 2º, da Lei 10.259/2001, a produção de prova pericial não afasta a competência dos Juizados Especiais.

Nesse sentido é o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. *Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul.*" (STJ, 1ª Seção, CC 104.544, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJ 28/08/2009).

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e nego-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo Especial Federal de Ribeirão Preto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.036902-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

PARTE AUTORA : CARLOS AUGUSTO MAFRA

ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.004607-5 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Comunique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.036904-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : VANDERCI DOS SANTOS

ADVOGADO : MAYRA MARIA SILVA COSTA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.003649-5 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juiz Federal do Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos do processo nº 2009.61.02.001331-4, ajuizado por Vanderci dos Santos em face do INSS, visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi proposta perante o Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, tendo em vista o valor atribuído à causa (art. 3º, *caput*, da Lei nº. 10.259/01).

O MM. Juiz suscitante, por sua vez, afirma que o Juizado dispõe de competência para o processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, sendo incompatível com o rito da Lei nº 10.259/01, as causas que demandam a realização de prova pericial.

Originariamente, o conflito foi suscitado perante o E. Superior Tribunal de Justiça que, com fundamento na decisão proferida em sede de Repercussão Geral pelo C. STF (RE nº 590.409/RJ), não conheceu do incidente, determinando a remessa dos autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Verifico que à causa foi atribuído o valor de R\$10.000,00 (fls. 19), em 20/01/09.

Nos termos do art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no local onde estiver instalado, e que o valor da causa não ultrapasse o limite de 60 salários-mínimos. A necessidade ou não de realização de prova pericial não constitui critério legal para aferição da competência dos Juizados.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

1. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditadas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

2. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de 'menor complexidade' (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. **A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).**

3. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC nº 101.086/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 22/04/09, v.u., DJ 11/05/09, grifei).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. 'Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária' Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que 'compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças'. A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. **'A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)' (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).**

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no CC nº 103.089/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 25/03/09, v.u., DJ 20/04/09, grifei).

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito, declarando a competência do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.038596-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

PARTE AUTORA : ROSA DUTRA BUBNA

ADVOGADO : RAQUEL DE MARTINI CASTRO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.63.15.007146-0 JE Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

O Senhor Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN (Relator): Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SOROCABA em face do JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SOROCABA, ambos da 10ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, bem como a condenação do réu no pagamento das parcelas atrasadas desde fevereiro de 2009 e de indenização por danos morais em valor equivalente a cinquenta vezes o salário de benefício a que tem direito.

À causa foi atribuído o valor de R\$29.295,00.

A ação foi originariamente distribuída ao JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SOROCABA, que, de ofício, determinou a retificação do valor da causa, declinando da competência para o processamento e julgamento da ação, por conseguinte, em favor do JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SOROCABA (fls. 57/60).

Segundo a fundamentação do *decisum*, na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao Juiz é permitido proceder *ex officio* à alteração do valor atribuído à causa pela parte autora, se esta se afasta do critério legal ou o faz em manifesta discrepância com o real valor econômico da demanda.

Prossegue o julgador:

"Neste caso, constata-se que a parte autora agregou ao pedido relativo à obtenção de benefício previdenciário a pretensão de obter a reparação de pretensão dano moral sofrido pela não concessão daquele, a fim de majorar o valor da causa, atingindo patamar superior a 60 (sessenta) salários mínimos, e deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal.

Por outro lado, ainda que se reconheça a dificuldade de estimar o valor do dano moral experimentado pela parte, verifico que o valor apontado pela autora nesta demanda a título de indenização pelos danos morais que alega ter sofrido mostra-se excessivo, devendo esse valor ser proporcionalmente adequado ao benefício econômico buscado na ação e à natureza da ação.

...

Destarte, considerando tratar-se de ação de natureza previdenciária em que a parte autora busca o recebimento de prestações de benefício previdenciário vencidas e vincendas que atingem o valor total de R\$6.045,00 (13xR\$465,00), o valor da causa relativo à indenização por danos morais deve ser fixado em montante equivalente ao prejuízo material que alega ter suportado pelo não recebimento do benefício no período pleiteado.

Assim, reduzido o valor da causa para R\$12.090,00 (doze mil e noventa reais), situando-se, portanto, em patamar inferior a 60 salários mínimos, o Juízo Suscitado remeteu os autos ao JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SOROCABA - 10ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Este, por sua vez, suscitou o presente conflito perante o Superior Tribunal de Justiça, aduzindo *"que a competência dos Juizados Federais deve ser verificada no momento do ajuizamento da ação, ou seja, em 13/03/2009. Naquela data, a competência dos Juizados Federais era limitada a R\$27.900,00 (sessenta salários mínimos). O Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba, entretanto, desconsiderou o pedido do autor de danos morais no valor de 50 salários mínimos, tendo considerado apenas o valor de 12 parcelas vincendas do benefícios previdenciário e, conseqüentemente, retificou de ofício o valor da causa e remeteu os autos a este Juizado. Ocorre que, mesmo se considerarmos que o benefício previdenciário pleiteado tenha valor de um salário mínimo, o valor da causa será de 62 (sessenta e dois) salários mínimos (50 salários mínimos do pedido de dano moral somado com 12 salários mínimos das 12 parcelas vincendas do benefício previdenciário pleiteado), o que ultrapassa a competência absoluta deste Juizado Federal."*

Assim, entendeu que, estando o valor do benefício econômico pelo autor pretendido na data do ajuizamento da ação acima do limite de alçada previsto no artigo 3º, caput, da Lei 10.259/01, o Juizado Especial Federal Cível é absolutamente incompetente para processar a ação, haja vista que as questões ligadas à competência estão crivadas do critério da legalidade estrita (fls. 63/65).

Encaminhados os autos ao Superior Tribunal de Justiça, foi apresentado parecer pelo Subprocurador-Geral da República (fls. 69/72), e proferida decisão pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator não conhecendo do conflito de competência e determinando a sua remessa a esta Corte (fls. 74/75).

É o relatório. Decido.

Segundo se verifica da petição inicial da lide subjacente, a autora pretende o restabelecimento imediato do auxílio-doença desde a sua cessação ocorrida em 13/02/2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas devidas desde a mencionada data, bem como a condenação da autarquia no pagamento de indenização pelos danos materiais e morais, este equivalente a 50 (cinquenta) vezes o salário de benefício a que tem direito.

Atribuiu à causa o valor de R\$29.295,00 (vinte e nove mil, duzentos e noventa e cinco reais), montante superior ao teto legal dos juizados federais.

Cuida-se, na espécie, de cúmulo sucessivo de pedidos, regulada pela norma do artigo 292 do Código de Processo Civil, segundo o qual *"É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão"*.

E isso porque, conforme a inicial daquele feito, as pretensões ventiladas na ação originária são de duas ordens: o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, desde a sua cessação ocorrida em 13/02/2009, e a indenização por danos morais, decorrente do indeferimento do benefício na via administrativa.

VICENTE GRECCO FILHO ensina no seu Direito Processual Civil Brasileiro, 2º Volume, Editora Saraiva, São Paulo, 10ª Edição, p. 56-57:

"...

Na atualidade, porém, domina o entendimento de que o objeto litigioso do processo é "o pedido de decisão judicial contido no pedido inicial", ou seja, a pretensão processual. O bem jurídico material pretendido pela atuação jurisdicional é o objeto da própria relação de direito material, pretendido como efeito do processo, o qual tem como objeto o próprio pedido de determinada prestação jurisdicional, que pode ser de conhecimento (condenatório, constitutivo ou declaratório), de execução (também chamado satisfativo) ou cautelar.

A causa de pedir, que são os fatos e o fundamento jurídico do pedido, pode, em alguns casos, individualizar o objeto litigioso, esclarecendo o seu conteúdo, mas não integra o objeto litigioso do processo e, conseqüentemente, do dispositivo da sentença sobre a qual incidirá a coisa julgada.

Em sentido amplo, objeto do processo é também a defesa do réu, a prova, etc. Daí a restrição "objeto litigioso", que é o que interessa para fins de coisa julgada. ..."

No caso presente, como visto, o objeto do processo, ou objeto litigioso, ou pretensão processual, é o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, e a condenação do INSS ao pagamento das diferenças pretéritas e futuras, bem como da indenização por danos morais. A causa de pedir é a alegada persistência da incapacidade para o trabalho, à época do novo requerimento do benefício, sendo que o seu não reconhecimento pela perícia médica administrativa ensejou o indeferimento do benefício pleiteado, ocasionando essa má prestação do serviço pela autarquia o dano moral aventado naquele feito, pelo dissabor de ter que passar por vários exames periciais, além da humilhação pela dependência de parentes e conhecidos para suprir as necessidades do lar.

Em casos tais, há de se conjugar a regra do art. 259, II, com a do art. 260, ambas do CPC, que estabelecem:

"Art. 259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será:

I - ...

II - havendo cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;

...

Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."

Esta Terceira Seção tem decidido que a repercussão econômica da demanda é o critério norteador do valor da causa:

"AGRAVO REGIMENTAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. REPERCUSSÃO ECONÔMICA DA DEMANDA.

I. A jurisprudência do STJ, pelas suas segunda e terceira seções, já consolidou posicionamento no sentido de que a repercussão econômica da demanda é o critério que determina o valor da causa, aplicando-se, em tema de rescisória, o da atualização do valor da causa originária somente se não for possível determinar o seu alcance econômico.

II. Hipótese em que, por mera estimativa, se considerada a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional a segurado que contribuía sobre valores bem superiores ao teto de benefícios, em época de inflação controlada (1995/1998), o valor do benefício inicial representaria cerca de R\$ 757,05 (70% do valor do teto de benefícios da época). Multiplicando-se tal valor por 96 meses, correspondentes aos meses decorridos desde a entrada

do requerimento até o ajuizamento desta rescisória, teríamos o valor de R\$ 72.676,80. Considerando que tal renda mensal sequer sofreu os reajustes periódicos e o total nem foi atualizado monetariamente, conclui-se que o valor de R\$ 20.000,00, estimado pelo segurado, foi bastante modesto, embora superior àquele apontado pela autarquia (R\$ 2.166,08).

III. Agravo regimental improvido.

(Proc. nº 2007.03.00.015188-2, Relatora Des.Fed. MARISA SANTOS, unânime, 08/11/2007)

E dano moral, em breves considerações, é lesão a esfera ética da pessoa, que afeta a sua paz interior, atingindo-lhe o sentimento, a honra, aquilo o que não tem valor econômico, mas que lhe causa sofrimento, constrangimento, perda de tranqüilidade, e de bem estar psicológico, em razão de conduta praticada por um terceiro, carecendo de conteúdo econômico imediato o pedido que veicula a sua indenização.

Nessa conformidade, penso não ser adequado que o julgador reduza o montante considerado justo e compensatório pela autora, de tal forma que acabe por declinar da competência para juízo cuja alçada é limitada.

Assim, sendo imaterial o dano moral, e ante a dificuldade de se aferir, de pronto, a sua indenização, cabendo sua quantificação ao julgador, em momento posterior à instrução do feito, deve prevalecer o valor por ela estimado a esse título, ainda mais que, no caso, o montante pleiteado não se afigura exorbitante, tampouco resta evidente o propósito de burlar regras de competência.

Em matéria de fixação do valor da causa, quando cumulado com pedido de danos morais, assim têm decidido os tribunais:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.

1. As demandas concernentes ao pagamento de danos morais e materiais a servidores públicos não estão excluídas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis (Lei nº 10.259/01, art. 3º).

2. O art. 258 do Código de Processo Civil determina que todas as causas devem ter valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

3. Nas demandas em que se pretende reparação por danos morais e materiais deve ser observado o disposto no art. 259, II, do Código de Processo Civil, de modo que o valor da causa corresponderá à soma de todos os pedidos, equivalendo ao benefício econômico pretendido pela parte autora como indenização.

4. Conflito procedente.

(TRF3, 1ª Seção, Proc. 2006.03.00.015924-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, j 18/07/2007, vu)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - VALOR DA CAUSA MODIFICADO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA 3ª VARA CÍVEL DE AMERICANA - SP - O dano moral é imaterial, ou seja, não patrimonial, de modo que chegar a sua correta fixação pelo julgador é tarefa delicada, que deve levar em conta todos os aspectos dos fatos em litígio, bem como da vida dos envolvidos. - A fixação prematura do valor dos danos morais em R\$ 1.000,00 (um mil reais) consiste em pré-julgamento, sem a realização da devida instrução probatória, devendo prevalecer, portanto, o valor postulado pela parte autora a título de dano moral, cumulado com o valor das parcelas do benefício vindicado, como sendo o valor da causa. - Sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, apesar de ser a comarca sede de Juizado Especial Federal, não se reconhece a sua competência absoluta nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 - A hipótese se enquadra perfeitamente na exceção prevista no § 3º do art. 109 da CF/88, porquanto se trata de causa entre instituição previdenciária e segurado, de modo que é competente para o processamento e julgamento da demanda o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Americana, visto que na comarca, que é domicílio da agravante, não há Vara Federal e o valor da causa supera o limite da competência do Juizado Especial Federal ali instalado. - Agravo de Instrumento parcialmente provido."(TRF3, 8ª Turma, Proc. 2008.03.00.031661-9 - AI, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j 17/08/2009, por maioria)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. QUANTIA POSTULADA PELO AUTOR. REDUÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. HIPÓTESE RESTRITA NÃO CONFIGURADA. JUÍZO COMPETENTE. 1. O pedido de condenação por danos morais carece de conteúdo econômico imediato, motivo pelo qual, para fins de aplicação do art. 258 do CPC, o STJ vem entendendo que a causa deve ser valorada na mesma quantia que o quantum indenizatório pretendido pela parte; inclusive porque a alteração de tal quantia, ab initio, pelo magistrado, acabaria por conduzir a um adiantamento do julgamento antes mesmo da resposta da parte contrária e da verificação do efetivo dano sofrido por meio da ampla instrução do feito. 2. Apenas na hipótese de haver grande desproporção no montante pleiteado, com evidente prejuízo à parte contrária - pressupostos que não foram devidamente constatados pelo magistrado a quo no caso concreto -, o STJ admite a redução do valor da causa para montante inferior ao inicialmente postulado a título compensatório. Ainda que frente a casos tais, não parece adequado que o julgador reduza a quantia considerada justa pelo autor de forma tal que acabe por declinar da competência para juízo cuja alçada é limitada e corresponde a cerca de metade da quantia requerida; tal atitude

acabaria por cercear o livre convencimento daquele magistrado, no tangente ao valor devido, sem que a restrição quantitativa tivesse sido voluntariamente provocada pela parte autora (mediante propositura da ação diretamente no JEF e renúncia ao excedente à sua competência). 3. Valor da causa mantido conforme fixado na inicial. Juízo recorrido mantido como competente para processar e julgar o feito."

(TRF4, 4ª Turma, Proc. 2009.04.00.002649-1 - AG, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, j 11/02/2009, vu)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO POSTERIOR PELO JULGADOR. 1. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e das vincendas, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 2. No caso dos autos, além do pedido de restabelecimento de benefício, com o pagamento das diferenças devidas desde seu cancelamento administrativo, a parte autora postula a condenação do INSS ao pagamento de danos morais, os quais somente poderão ser quantificados em momento posterior à instrução do feito. 3. Não sendo possível, de pronto, determinar que o valor da causa, entendido como a expressão monetária da pretensão do autor, está aquém do limite de sessenta salários mínimos, deve ser considerado, para fins de fixação da competência, o valor atribuído à causa pelo autor. 4. Decisão agravada reformada, para manter a competência da Vara Federal Comum."

(TRF4, 6ª Turma, Proc. 2007.04.00.000733-5 - AG, Rel. Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, j 09/05/2007, vu)

No caso, de se observar que a segurada, cumulando os pedidos, atribuiu à causa o valor correspondente à soma dos pedidos, traduzindo o conteúdo econômico da demanda intentada.

Ressalto estarem presentes todos os requisitos previstos no artigo 292, § 1º e seus incisos, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, vez que o pleito de dano moral decorre do indeferimento do benefício, o mesmo Juízo Federal é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa.

Ademais, a alteração indevida do pedido caracteriza afronta ao princípio da inércia do órgão jurisdicional e usurpação do direito de ação reservado à parte.

Assim, por entender que o valor inicialmente determinado pela segurada está em consonância com a jurisprudência desta Corte, pois que leva em consideração o conteúdo econômico da demanda, ou seja, o benefício patrimonial perseguido, penso não existir justificativa fática ou jurídica para a sua alteração judicial, de forma que o JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SOROCABA é o competente para o processamento e julgamento da demanda em que suscitado este conflito.

Posto isso, com amparo no que dispõe o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SOROCABA para o processamento e julgamento do feito subjacente (autos nº 2009.63.15.007146-0).

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.038598-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : LAERCIO NEIGUIMAR FATTORI

ADVOGADO : FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.004620-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juiz Federal do Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos do processo nº 2008.61.02.001659-5, ajuizado por Laércio Neiguimar Fattori em face do INSS, visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi proposta perante o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, tendo em vista o valor atribuído à causa (art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01). O MM. Juiz suscitante, por sua vez, afirma que o Juizado dispõe de competência para o processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, sendo incompatível com o rito da Lei nº 10.259/01, as causas que demandam a realização de prova pericial.

Originariamente, o conflito foi suscitado perante o E. Superior Tribunal de Justiça que, com fundamento na decisão proferida em sede de Repercussão Geral pelo C. STF (RE nº 590.409/RJ), não conheceu do incidente, determinando a remessa dos autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Verifico que à causa foi atribuído o valor de R\$24.900,00 (fls. 22), em 26/01/09.

Nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no local onde estiver instalado, e que o valor da causa não ultrapasse o limite de 60 salários-mínimos. A necessidade ou não de realização de prova pericial não constitui critério legal para aferição da competência dos Juizados.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

1. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no

âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditadas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

2. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de 'menor complexidade' (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. **A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).**

3. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC nº 101.086/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 22/04/09, v.u., DJ 11/05/09, grifei).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. 'Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária' Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01 estabelece que 'compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças'. A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. **'A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)' (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).**

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no CC nº 103.089/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 25/03/09, v.u., DJ 20/04/09, grifei).

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito, declarando a competência do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.038600-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : JOAO ALTINO DE CASTRO
ADVOGADO : MARLEI MAZOTI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.63.02.004639-7 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto em face do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto.

O referido conflito foi instaurado no processo em que JOÃO ALTINO DE CASTRO contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto, que proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite previsto nas ações que tramitam pelo Juizado Federal, implicando em reconhecer a incompetência daquele Juízo Federal.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que é incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito suscitado.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Corte e no E. STJ.

De início ainda, cumpre assinalar que, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha manifestado entendimento de ser aquela Corte competente para o julgamento de conflitos de competência entre Juízo Federal ou Estadual no exercício de competência delegada federal e Juizado Especial Federal, o E. STF no Recurso Extraordinário nº 590409 em que foi reconhecida a repercussão geral, por unanimidade, decidiu que compete ao TRF dirimir conflitos de competência entre juízes de primeira instância, quando ambos são vinculados ao mesmo tribunal.

Passo à análise do caso concreto.

A competência dos Juizados Especiais tem como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

A respeito da matéria ora discutida dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Impõe-se ainda salientar que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Nesse sentido a 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2006.03.00.113628-8, de relatoria da I. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 10/10/2007.

Esse, aliás, tem sido o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA.

Quando a ação compreende prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das vincendas será igual a uma prestação anual, se por tempo indeterminado ou superior a um ano. Se por tempo inferior, igual à soma das prestações.

Inaplicabilidade do enunciado da Súmula nº 449 do STF, restrita à consignatória de aluguel. A norma especial somente incide quando não caracterizada a norma geral."

(STJ, 2ª Turma, REsp 6561, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, v.u., DJU 25/02/1991, p. 1463).

No caso presente, verifica-se o valor atribuído à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que o referido conflito foi instaurado em razão do Juízo Suscitante entender incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Todavia, entendo que não assiste razão ao suscitante.

De fato, conforme o art. 12, § 2º, da Lei 10.259/2001, a produção de prova pericial não afasta a competência dos Juizados Especiais.

Nesse sentido é o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul." (STJ, 1ª Seção, CC 104.544, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJ 28/08/2009).

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e nego-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo Especial Federal de Ribeirão Preto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.038601-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

PARTE AUTORA : LELIA FARIA GONCALVES SICCHIERI

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.005265-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1 -Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

2 - As razões dos Juízos em conflito já se encontram nos autos, contendo elementos suficientes ao julgamento do presente incidente, motivo pelo qual deixo de requisitar informações.

3 - Abra-se vista ao Ministério Público Federal (art. 121 do CPC).

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.038602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : JOSE BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SANDRO LUIZ DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.63.02.004928-3 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juiz Federal do Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto/SP, nos autos do processo nº 2008.61.02.013884-2, ajuizado por José Batista de Oliveira em face do INSS, visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação foi proposta perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, tendo em vista o valor atribuído à causa (art. 3º, *caput*, da Lei nº. 10.259/01). O MM. Juiz suscitante, por sua vez, afirma que o Juizado dispõe de competência para o processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, sendo incompatível com o rito da Lei nº 10.259/01, as causas que demandam a realização de prova pericial.

Originariamente, o conflito foi suscitado perante o E. Superior Tribunal de Justiça que, com fundamento na decisão proferida em sede de Repercussão Geral pelo C. STF (RE nº 590.409/RJ), não conheceu do incidente, determinando a remessa dos autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Verifico que à causa foi atribuído o valor de R\$24.900,00 (fls. 19), em 04/12/08.

Nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no local onde estiver instalado, e que o valor da causa não ultrapasse o limite de 60 salários-mínimos. A necessidade ou não de realização de prova pericial não constitui critério legal para aferição da competência dos Juizados.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

1. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no

âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditadas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

2. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de "menor complexidade" (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. **A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).**

3. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC nº 101.086/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 22/04/09, v.u., DJ 11/05/09, grifei).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária" Súmula 348/STJ.

2. O art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no CC nº 103.089/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 25/03/09, v.u., DJ 20/04/09, grifei).

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito, declarando a competência do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040177-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : JUVENAL FLORIANO RAMOS

ADVOGADO : LUIZ DE MARCHI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.006723-6 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, em face do Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ajuizada por Juvenal Floriano Ramos face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juizado Especial Federal, ao argumento de que o valor da causa é inferior a sessenta salários mínimos.

Discordando da posição adotada pelo Juízo Federal, em razão da complexidade da causa, devido à necessidade de produção de prova pericial, foi suscitado o presente Conflito Negativo de Competência, sendo os autos encaminhados ao E. Superior Tribunal de Justiça que declarou a competência desta Corte para dirimir a questão (fl. 26), em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 26.08.2009, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.409/RJ, com repercussão geral reconhecida.

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu i. Procurador Regional da República, Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou no sentido de que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O autor pleiteia na ação subjacente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, atribuindo à causa o valor de R\$16.100,00 (dezesesseis mil e cem reais).

Dispõe o artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta." (grifei)

Vale dizer, referido diploma legal estabeleceu como critério para a fixação da competência do Juizado Especial Federal o valor da causa até sessenta salários mínimos, prevendo algumas exceções no parágrafo 1º do artigo 3º, dentre as quais não se inclui a hipótese de necessidade de realização de perícia técnica. Aliás, a produção de prova técnica é expressamente prevista no art. 12 da citada lei.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados recentemente proferidos pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

(...)

2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol da exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

5. Agravo regimental não provido."

(AGRCC 103089/SC; 1ª Seção; Rel. Min. Castro Meira; Julg. 25.03.2009; DJE 20.04.2009).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.

(...)

- A Lei nº 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.

(...)"

(CC 83130/ES; 2ª Seção; Rel. Min. Nancy Andrighi; Julg. 26.09.2007; DJ 04.10.2007 - p. 165).

Destarte, no caso em tela, sendo o valor da causa inferior a sessenta salários mínimos, há que ser declarada a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento desta lide.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o conflito negativo de competência** para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP para processar e julgar a presente ação previdenciária.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040456-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

PARTE AUTORA : JOAO DOS REIS ANACLETO

ADVOGADO : SÉRGIO OLIVEIRA DIAS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.004923-4 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1 - Recebido, este conflito, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por decisão que reconheceu a competência deste Regional para apreciação do incidente, deixando de aplicar o disposto na Súmula 348/STJ, em face de julgado incontestável do Pleno do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria (RE nº 590.409, Rel. Min. Ricardo Lewandowski - repercussão geral reconhecida).

2 -Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

3 - As razões dos Juízos em conflito já se encontram nos autos, com elementos suficientes ao julgamento do presente incidente, motivo pelo qual deixo de requisitar informações.

4 - Abra-se vista ao Ministério Público Federal (art. 121 do CPC).

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal Relatora

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040457-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : ROMUALDO DAMETTO

ADVOGADO : LUIZ DE MARCHI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.004936-2 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Cível de Ribeirão Preto em face do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto.

O referido conflito foi instaurado no processo em que ROMUALDO DAMETTO contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto, que proferiu a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite previsto nas ações que tramitam pelo Juizado Federal, implicando em reconhecer a incompetência daquele Juízo Federal.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que é incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do conflito suscitado.

É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 120 - Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".(grifei)

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Corte e no E. STJ.

De início ainda, cumpre assinalar que, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha manifestado entendimento de ser aquela Corte competente para o julgamento de conflitos de competência entre Juízo Federal ou Estadual no exercício de competência delegada federal e Juizado Especial Federal, o E. STF no Recurso Extraordinário nº 590409 em que foi reconhecida a repercussão geral, por unanimidade, decidiu que compete ao TRF dirimir conflitos de competência entre juízes de primeira instância, quando ambos são vinculados ao mesmo tribunal.

Passo à análise do caso concreto.

A competência dos Juizados Especiais tem como regra, em matéria cível, o valor da causa, o qual não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

A respeito da matéria ora discutida dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 o seguinte:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

.....
§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Impõe-se ainda salientar que é aplicável ao caso concreto o artigo 260 do Código de Processo Civil, o qual estabelece que, nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser entendido como a soma de todas elas.

Nesse sentido a 3ª Seção desta Corte firmou entendimento jurisprudencial, consoante julgamento do Processo nº 2006.03.00.113628-8, de relatoria da I. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 10/10/2007.

Esse, aliás, tem sido o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA.

Quando a ação compreende prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das vincendas será igual a uma prestação anual, se por tempo indeterminado ou superior a um ano. Se por tempo inferior, igual à soma das prestações.

Inaplicabilidade do enunciado da Súmula nº 449 do STF, restrita à consignatória de aluguel. A norma especial somente incide quando não caracterizada a norma geral."

(STJ, 2ª Turma, REsp 6561, Rel. Min. Vicente Cernicchiaro, v.u., DJU 25/02/1991, p. 1463).

No caso presente, verifica-se o valor atribuído à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que o referido conflito foi instaurado em razão do Juízo Suscitante entender incabível o trâmite no Juizado de ações que demandem perícias de complexidade.

Todavia, entendo que não assiste razão ao suscitante.

De fato, conforme o art. 12, § 2º, da Lei 10.259/2001, a produção de prova pericial não afasta a competência dos Juizados Especiais.

Nesse sentido é o entendimento manifestado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ.

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível e Previdenciário da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul." (STJ, 1ª Seção, CC 104.544, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJ 28/08/2009).

Ante o exposto, conheço do conflito negativo de competência e nego-lhe provimento para declarar competente o MM. Juízo Especial Federal de Ribeirão Preto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040462-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : ELIANA SILVA DOS SANTOS CRUZ

ADVOGADO : FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.005649-4 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos autos, os elementos necessários à resolução do dissídio, inclusive a manifestação do Ministério Público Federal (fls. 49/51), dispensável a providência disciplinada no artigo 119 do Código de Processo Civil.

Designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (CPC, art. 120, *caput*, parte final). Comuniquem-se.

Após, conclusos para decisão do conflito.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.040463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : DONIZETI APARECIDO BREDA

ADVOGADO : LUIZ DE MARCHI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.006724-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

A teor do disposto no art. 120 do CPC, designo o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes.

Oficie-se ao R. Juízo suscitado para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do CPC.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00035 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.042648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

PARTE AUTORA : EUNICE MOREIRA DA COSTA

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

SUSCITADO : TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SAO PAULO>1ª
SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.08.000804-1 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

1 - Recebido, este conflito, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por decisão que reconheceu a competência deste Regional para apreciação do incidente, deixando de aplicar o disposto na Súmula 348/STJ, em face de julgado incontestável do Pleno do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria (RE nº 590.409, Rel. Min. Ricardo Lewandowski - repercussão geral reconhecida).

2 -Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

3 - As razões dos Juízos em conflito já se encontram nos autos, com elementos suficientes ao julgamento do presente incidente, motivo pelo qual deixo de requisitar informações.

4 - Abra-se vista ao Ministério Público Federal (art. 121 do CPC).

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

ANNA MARIA PIMENTEL

Desembargadora Federal Relatora

00036 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.042834-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : JOSE CARLOS PADOVANI

ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.63.02.003659-8 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP, em face do Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ajuizada por José Carlos Padovani face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juizado Especial Federal, ao argumento de que o valor da causa é inferior a sessenta salários mínimos.

Discordando da posição adotada pelo Juízo Federal, em razão da complexidade da causa, devido à necessidade de produção de prova pericial, foi suscitado o presente Conflito Negativo de Competência, sendo os autos encaminhados ao E. Superior Tribunal de Justiça que declarou a competência desta Corte para dirimir a questão (fl. 41), em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 26.08.2009, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.409/RJ, com repercussão geral reconhecida.

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu i. Subprocurador-Geral da República, Dr. Antonio Carlos Fonseca da Silva, opinou no sentido de que seja declarada a competência do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O autor pleiteia na ação subjacente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, atribuindo à causa o valor de R\$4.980,00 (quatro mil, novecentos e oitenta reais).

Dispõe o artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta." (grifei)

Vale dizer, referido diploma legal estabeleceu como critério para a fixação da competência do Juizado Especial Federal o valor da causa até sessenta salários mínimos, prevendo algumas exceções no parágrafo 1º do artigo 3º, dentre as quais não se inclui a hipótese de necessidade de realização de perícia técnica. Aliás, a produção de prova técnica é expressamente prevista no art. 12 da citada lei.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados recentemente proferidos pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

(...)

2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressaltou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol da exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08).

5. Agravo regimental não provido."

(AGRCC 103089/SC; 1ª Seção; Rel. Min. Castro Meira; Julg. 25.03.2009; DJE 20.04.2009).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.

(...)

- A Lei nº 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.

(...)"

(CC 83130/ES; 2ª Seção; Rel. Min. Nancy Andrighi; Julg. 26.09.2007; DJ 04.10.2007 - p. 165).

Destarte, no caso em tela, sendo o valor da causa inferior a sessenta salários mínimos, há que ser declarada a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento desta lide.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o conflito negativo de competência** para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto/SP para processar e julgar a presente ação previdenciária.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00037 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.042835-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : BENEDITO LUIZ DONADON

ADVOGADO : FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.63.02.006701-7 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com a jurisprudência dominante sobre a questão suscitada, decido.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, em face do Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Ribeirão Preto, visando à definição do Juízo competente, *in casu*, para processar e julgar ação em que se pretende o reconhecimento do tempo de atividade especial do autor (exercido em contato com agentes nocivos a sua saúde: ruído, tintas, solventes, gases, gasolina, massa, pó de lixadeira) com a consequente conversão do tempo de serviço comum em especial e, como consectário, a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (25.06.1997). O valor dado à causa, em aditamento à inicial, foi de R\$ 15.341,55 (em 07.05.2009 - fls. 20).

A ação foi ajuizada na Justiça Comum Federal em Ribeirão Preto/SP, e distribuída ao MM Juiz Federal da 2ª Vara Cível dessa 2ª Subseção Judiciária, que, em 18.05.2009, em razão de pedido expresso formulado pelo autor, em aditamento à inicial (fls. 20), declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia em razão da implantação do Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto/SP.

Remetidos os autos ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, a MMª. Juíza Federal Presidente, com fundamento nos artigos 98, I, da Constituição Federal c/c art. 3º, da Lei nº 10.259/01, ao argumento de necessitar a causa de produção complexa de prova, incompatível com o rito dos Juizados Especiais Federais, suscitou o presente conflito, remetendo os autos ao C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 03/08).

Distribuído o incidente à relatoria do e. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sua Excelência, mediante o resultado do julgamento do RE 590409/RJ, de relatoria do i. Ministro Ricardo Lewandowski, ocorrido em 26.08.2009, não conheceu do presente conflito, determinando sua remessa a este C. Tribunal Regional Federal (fls. 30).

Decido.

Inicialmente, esclareço que por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 590409 RG/RJ, em matéria elencada como de Repercussão Geral, ocorrido em 26.08.2009, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, nos termos do voto condutor exarado pelo I. Min. Ricardo Lewandowski, assentou entendimento de competir aos Tribunais

Regionais Federais o julgamento de conflitos de competência que surjam entre juízes federais sob sua jurisdição, incluindo, nessa hipótese, aqueles que integram o Juizado Especial Federal.

Transcrevo esse aresto:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.

I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei)

Aceito, por esse fundamento, a competência para o exame desta demanda.

A Lei n.º 10.259/01, instituidora do Juizado Especial Federal, teve por escopo ampliar a garantia do acesso à justiça, imprimindo maior celeridade à prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos (ex vi, art. 3º), excetuando-se as hipóteses previstas pelo § 1º.

Conclui-se, assim, que o legislador infra-constitucional direcionou a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis a "processos de menor expressão econômica", que, no entanto, não se encontra limitado pela eventual necessidade de produção de prova pericial.

Explico. A lei nº 10.259/01 (LJFE) não exclui da competência dos Juizados as causas que exigem a produção de prova por técnico especializado, pois, além de não ser esse um critério próprio para definir a complexidade da causa (e, como efeito, de competência), a avaliação pericial, necessária à conciliação ou ao julgamento, encontra-se expressamente prevista pelo art. 12, § 1º, dessa lei.

Essa a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. UNIÃO, ESTADO MEMBRO E MUNICÍPIO NO PÓLO PASSIVO. ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. INTERPRETAÇÃO AMPLA. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

1. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

2. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de "menor complexidade" (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).

3. A presença, como litisconsorte passivo da União, de entidade não sujeita a Juizado Especial Federal (no caso, o Estado de Santa Catarina e o Município de Florianópolis), não altera a competência do Juizado. Aplica-se à situação o princípio federativo (que dá supremacia à posição da União em face de outras entidades) e o da especialidade (que confere preferência ao juízo especial sobre o comum).

4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juizado Especial, o suscitado." (grifei)

(STJ - CC 96.353/SC (reg. 2008/0019832-5) - Primeira Seção - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - julg. 28.05.2008 - DJU de 09.09.2008).

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo Suscitante, Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto - 2ª SSJ/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

Boletim Nro 1078/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2007.03.00.069371-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ONDINA RUSSO DAMICO
ADVOGADO : ERNESTO CORDEIRO NETO
No. ORIG. : 2003.03.99.022344-8 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REFORMATIO IN PEJUS. RESCISÃO PARCIAL DO ACÓRDÃO. DESNECESSIDADE DO JUÍZO RESCISORIO.

I - O v. acórdão rescindendo, ao promover reforma da r. sentença monocrática para conceder benefício por incapacidade mais amplo (aposentadoria por invalidez), sem que houvesse recurso de apelação da ora ré, veio a caracterizar a denominada *reformatio in pejus*, afrontando, assim, os preceitos insertos nos artigos 512 e 515, do CPC, que consagram o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*.

II - Revela-se dispensável o *Juízo Rescisorium* no presente caso, uma vez que está sendo rescindido apenas o ponto do acórdão, em que se verifica a ocorrência de *reformatio in pejus*, sendo, portanto, suficiente a exclusão deste ponto do acórdão em discussão.

III - Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há que se falar em ônus de sucumbência.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente, para rescindir parcialmente o acórdão 2003.03.99.022344-8, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, no ponto referente à condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em substituição ao auxílio-doença concedido pelo Juízo *a quo*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido em ação rescisória, para rescindir parcialmente o acórdão n. 2003.03.99.022344-8, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.009311-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ADIRCE CHESCA VIEIRA e outros
: CONCEICAO RIBEIRO SIQUEIRA
: JOSEFA MARIA MACHADO
: LUCIA THOMAZ CABRAL
: LUZIA JAYME DE CAMPOS
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
RÉU : NILCE DA SILVA VIANA
RÉU : RENE EUGENIA FREITAS BRANDA
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
EXCLUIDO : CLEIRI SANTOS DIAS (desistência) e outros

: MARIA HELENA ALVES DE OLIVEIRA (desistência)

: NAIR BOTELHO MARQUES (desistência)

No. ORIG. : 1999.61.04.006027-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

II - Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista a natureza alimentar de tais diferenças e a boa-fé das ora rés, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

III - Em se tratando de beneficiárias da justiça gratuita, incabível a condenação das rés aos ônus de sucumbência.

Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para desconstituir a decisão rescindenda registrada sob o nº 1999.61.04.006027-2 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte formulado na ação subjacente e, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado pelo INSS de restituição de valores eventualmente percebidos pelas rés, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.015473-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : CLEIRI SANTOS DIAS e outro

: MARIA HELENA ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro

EXCLUIDO : ADIRCE CHESCA VIEIRA (desistência) e outros

: CONCEICAO RIBEIRO SIQUEIRA (desistência)

: JOSEFA MARIA MACHADO (desistência)

: LUCIA THOMAZ CABRAL (desistência)

: LUZIA JAYME DE CAMPOS (desistência)

: NAIR BOTELHO MARQUES (desistência)

: RENE EUGENIA FREITAS BRANDA (desistência)

No. ORIG. : 1999.61.04.006027-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

II - Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista a natureza alimentar de tais diferenças e a boa-fé das ora rés, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

III - Em se tratando de beneficiárias da justiça gratuita, incabível a condenação das rés aos ônus de sucumbência.

Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para desconstituir a decisão rescindenda registrada sob o nº 1999.61.04.006027-2 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte formulado na ação subjacente e, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado pelo INSS de restituição de valores eventualmente percebidos pelas rés, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.030895-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA APARECIDA SOARES DE LIMA

ADVOGADO : CARLOS ANDRE ZARA e outro

No. ORIG. : 2003.61.02.014014-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO. COEFICIENTE. ART. 75, LEI 8.213/91. LEI 9.032/95. STF: RE 415.454/SC, 416.827/SC E 580.132/SP. RESCISÃO DO ACÓRDÃO (ART. 485, INC. V, CPC). PEDIDO DA AÇÃO PRIMEVA. IMPROCEDÊNCIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PERCEBIDOS DE BOA-FÉ. IMPROCEDENTE.

- Súmula 343 do STF. O preceito afigura-se adequado apenas quando da desconstituição de decisões fundadas em normatização infraconstitucional.

- Preliminar rejeitada, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade da ação rescisória.

- O art. 48 do Decreto 89.312/84 rezava que o benefício de pensão por morte consistia numa renda mensal correspondente a 50% do salário-de-benefício, acrescido de 10% a cada dependente, até o máximo de 100%.

- Com a Lei 8.213/91, o sistema previdenciário teve sua sistemática alterada, quanto ao percentual do salário-de-benefício.

- Dispôs o art. 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte seria de 80% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% do valor da referida aposentadoria até quantos fossem os seus dependentes, até o máximo de dois, ou 100% do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o mais vantajoso, se o passamento decorresse de acidente do trabalho.

- A Lei 9.032/95 modificou essas regras, inclusive sobre o acidente de trabalho (percentual do benefício), elevando o coeficiente de aplicação a 100% do salário-de-benefício do segurado, o que foi mantido pela Lei 9.528/97.

- O Plenário do STF, em julgamento de 08/02/2007, REs 415.454/SC e 416.827/SC (Rel. Min. Gilmar Mendes), decidiu, porém, que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição das Leis 8.213/91 e 9.032/95 não deviam ser revistas.

- A propósito, Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."

- Decisão proferida no RE 580.132, a reconhecer a matéria como repercussão geral, julgando-lhe o mérito.

- O pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré deve ser apreciado no âmbito da presente ação rescisória, visto que a questão surge em razão da desconstituição da decisão rescindenda, que assegurava a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte.

- Indevida a restituição das verbas de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, em decorrência de sentença judicial transitada em julgado. Precedente da Terceira Seção de Julgamentos de E. Corte Regional.

- Pedido de rescisão do decisório hostilizado procedente. Ação subjacente julgada improcedente. Pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos pela ora ré julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, rescindiu o decisório hostilizado (art. 485, V, do CPC), julgou improcedente o pedido subjacente, de majoração de coeficiente de pensão por morte, determinou a expedição de ofício à Desembargadora Federal Marianina Galante, nos termos do voto da Desembargadora Federal Vera Jucovsky (Relatora). Por maioria, a seção, conheceu e julgou improcedente o pedido de restituição de eventuais importâncias percebidas de boa-fé, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Alexandre Sormani

Relator para o acórdão

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.033778-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : BENEDITA WILMA FERREIRA DELGADO

ADVOGADO : ARY GONCALVES LOUREIRO

No. ORIG. : 2003.61.04.010932-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

II - Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista a natureza alimentar de tais diferenças e a boa-fé da ora ré, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

III - Em se tratando de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da ré aos ônus de sucumbência.

Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para desconstituir a decisão rescindenda registrada sob o nº 2003.61.04.010932-1 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte formulado na ação subjacente e, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado pelo INSS de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2008.03.00.044477-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : PEDROSINA MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS RECHE

No. ORIG. : 2004.61.83.000812-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

I - O benefício de pensão por morte deve ter sua renda mensal inicial calculada de acordo com a legislação vigente à data do óbito, momento no qual se verificou o fato com aptidão para gerar o direito ao benefício postulado.

II - Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas, tendo em vista a natureza alimentar de tais diferenças e a boa-fé da ora ré, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

III - Em se tratando de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da ré aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para desconstituir a decisão rescindenda registrada sob o nº 2004.61.83.000812-9 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte formulado na ação subjacente e, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado pelo INSS de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 2728/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.035674-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA CARLA AROUCA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES ALVES BENINCASA

ADVOGADO : WILSON MOYANO DALECK

No. ORIG. : 93.07.01324-1 1 Vt. SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão de fls. 53/57, que julgou **parcialmente procedente** o pedido da autora para condenar o instituto réu ao pagamento das diferenças dos valores correspondentes ao adiantamento do Plano de Classificação de Cargos e Salários, percebidos no período de janeiro a outubro de 1988, corrigidos pelos índices que foram aplicados aos vencimentos, e que não foram compensados com os acertos efetivados por conta da concessão dos adicionais do Adiantamento do PEC-MP 20/88, a serem apurados em liquidação, atualizados monetariamente e acrescidos de juros legais.

O Instituto réu, em suas **razões de apelação**, sustentou que: **A) "o empréstimo patronal concedido foi processado isoladamente do recibo de pagamento, posto que os gastos decorrentes do referido empréstimo foram custeados pela CODAP- Comissão Diretora de Assistência Patronal e também para que não ocorresse confusão quanto à sua natureza. O mencionado empréstimo tem sua previsão legal no item 2 da Portaria nº 1.089, de 8 de junho de 1978, que aprovou a Consolidação das Normas de Assistência Patronal, a qual estabelece, no seu item VI, empréstimos especiais"; B) "Com respeito aos pagamentos efetuados, a partir de janeiro de 1988, cumpre esclarecer que decorreram da expectativa de que se colocasse em prática as diretrizes do Sistema de Carreira do Serviço Civil da União e dos Territórios Federais, fixados pelo Decreto-Lei nº 2.403/87, razão pela qual os mencionados pagamentos ocorreram sob a denominação de adiantamento - PCCS, adiantamento esse como qualquer outro é mera entrega por conta de uma operação que, no caso específico, é a implantação do Plano de Classificação de Cargos e salários, o**

qual decorre do reconhecimento pelo Governo Federal da necessidade de alterações estruturais e salariais relativamente ao funcionalismo público federal".

Com contrarrazões fls.74/77

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, haja vista que a sentença recorrida está manifestamente em confronto com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça.

A reposição ou majoração de vencimentos é providência que somente pode ser adotada pelo Poder Público mediante lei que a autorize, razão pela qual o pagamento de "empréstimo patronal especial" não encontrava albergue no ordenamento jurídico pátrio, se afigurando mera liberalidade por parte da Administração, de duvidosa legalidade, diga-se de passagem.

O adiantamento pecuniário, fruto da antecipação do Plano de Classificação de Cargos e Salários, pago aos autores no período antes mencionado, também se deu por mera liberalidade da Administração, na medida em que não havia lei dispondo a respeito de tal proceder. Da mesma forma, a incidência de correção monetária sobre estas verbas somente passou a ser devida após a promulgação da Lei nº 7.686/88 que determinou a sua aplicação a partir do mês de novembro de 1.988, razão pela qual a sentença proferida em 1º grau de jurisdição está a merecer reparo.

No sentido do presente julgamento posiciona-se majoritariamente a jurisprudência, conforme ilustram os acórdãos a seguir reproduzidos:

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 273146 Processo: 200000833720 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 16/09/2004 Documento: STJ000570081

Fonte DJ DATA:04/10/2004 PÁGINA:341

Relator(a): HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros NILSON NAVES, HAMILTON CARVALHIDO e PAULO GALLOTTI. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro PAULO MEDINA. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro PAULO GALLOTTI.

Ementa: RECURSO ESPECIAL. ADIANTAMENTO DO PCCS. PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 7.686/88. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1.A matéria relativa à remuneração de servidores públicos de autarquias federais depende de lei de iniciativa do Presidente da República. É indevido, pois, o adiantamento do Plano de Classificação de Cargos e Salários concedido por decisão administrativa no período de outubro de 1987 a outubro de 1988.

2. Apenas após a MP nº 20/88, convertida na Lei nº 7.686/88, o benefício foi validamente instituído, sem, no entanto, legitimar o seu recebimento em período anterior à edição da lei em apreço.

3. Recurso especial não provido.

Data Publicação: 04/10/2004

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 587672 Processo: 200301581853 UF: PE Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 02/12/2003 Documento: STJ000525310

Fonte: DJ DATA:19/12/2003 PÁGINA:622

Relator(a): FELIX FISCHER

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Laurita Vaz e José Arnaldo da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Jorge Scartezzini.

Ementa: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. ADIANTAMENTO DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS E SALÁRIOS. REAJUSTE. INCORPORAÇÃO. DIREITO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 95 DO STJ.

I - O abono pecuniário denominado "Adiantamento de PCCS" não pode ter o seu valor reajustado nos termos do art. 8º do DL 2.335/87 no período de janeiro/88 a outubro/88.

II - A Lei 7.686/88, que tornou legítimo o pagamento desta verba, somente produz efeitos a partir de sua vigência, não podendo ser aplicada retroativamente. (Precedentes.)

III - O servidor público tem direito adquirido ao quantum remuneratório, mas não ao regime jurídico de composição dos vencimentos. (Precedentes.)

IV - Tendo a Lei 8.460/92 determinado expressamente a incorporação do adiantamento pecuniário (concedido pela Lei 7.686/88) aos

vencimentos dos servidores, com ressalva para o pagamento de eventual diferença, de modo a evitar a redução do quantum, não há direito à manutenção do pagamento dessa verba.

V - Na espécie, não há que se falar em prescrição quinquenal, afinal, a teor da súmula 85 do STJ, in verbis: "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Recurso não conhecido.

Imperativa, portanto, a reforma da r. sentença recorrida, para que a demanda proposta pelos autores seja julgada improcedente.

Como corolário do acolhimento das razões do apelante e do julgamento de improcedência do feito, condeno os autores no ressarcimento das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pelo réu, bem como no pagamento de honorários advocatícios a este último, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, com fulcro nos critérios estipulados no parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil. O valor dos honorários advocatícios deverá ser atualizado até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de atualização existentes na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença recorrida e, diante disso, JULGAR IMPROCEDENTES os pleitos deduzidos pelos autores e, por fim, CONDENÁ-LOS ao pagamento das verbas de sucumbência, na forma preconizada anteriormente nesta decisão.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.035813-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARICIO DESTRI

ADVOGADO : WILSON MOYANO DALECK

No. ORIG. : 93.07.01245-8 1 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença de fls. 167/173 proferida no processo de conhecimento, rito ordinário, autuado em 1º grau sob o nº 93.07.01245-8, que julgou **parcialmente procedente** o pedido do autor para condenar a autarquia-ré a pagar ao autor as diferenças dos valores correspondentes ao adiantamento do Plano de Classificação de Cargos e Salários, percebidos no período de janeiro a outubro de 1988, corrigidos pelos índices que foram aplicados com os acertos efetivados por conta da concessão dos adicionais do Adiantamento do PEC-MP 20/88, a serem apurados em liquidação, atualizados monetariamente, e acrescidos de juros legais, bem como a reajustar os vencimentos do autor nos índices de 16,19% URP's de abril e maio de 1988 e 26,05% de fevereiro de 1989.

O Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, em suas **razões recursais**, aduziu que: **A) "o referido empréstimo patronal, custeado que foi, no período mencionado, por outra fonte que não a Autarquia-Apelante, não pode ser considerado nem confundido com salário e, inexistindo relação de emprego entre a CODAP e os Apelados, fica excluída a obrigação de corrigir as importâncias concedidas a título de empréstimo- patronal, quer pela CODAP, quer pelo Apelante"; B) "relativamente à natureza do empréstimo patronal, vê-se que a reclamação trabalhista não pode prosperar, por estar desprovida de procedibilidade legal"; C) "Com respeito aos pagamentos efetuados, a partir de janeiro de 1988, cumpre esclarecer que decorreram da expectativa de que se colocasse em prática as diretrizes do Sistema de Carreira do serviço civil da União e dos Territórios Federais, ficados pelo Decreto-Lei n. 2.403/87, razão pela qual os mencionados pagamentos ocorreram sob a denominação de adiantamento - PCCS, adiantamento esse como qualquer outro, é mera entrega por conta de uma operação que, no caso específico, é a implantação do Plano de Classificação de Cargos e Salários, o qual decorre do reconhecimento pelo Governo Federal da necessidade de alterações estruturais e salariais relativamente ao funcionalismo público Federal"; D) "na data base para reajustes dos salários (JANEIRO DE 1989), os reflexos financeiros, decorrentes de inflação, relativos à URP de abril a outubro de 1988, já foram pagos no dissídio ocorrido em janeiro de 1989, incluindo em seu vencimento, conforme índices**

constantes do Anexo da Portaria pr/sedap nº 3.989, de 29.12.88, no percentual de 64,24%"; E) "como didaticamente demonstrado, os apelados receberam, por antecipação, em razão do dissídio anual, as URP'S, que alegam não ter recebido de abril a outubro de 1988, o mesmo se dá com relação a URP de fevereiro de 1989, que os Apelados alegam não ter recebido, no percentual de 26,05%"; F) "como se verifica nos holerith's juntados aos autos, o percentual recebido em janeiro/89, em relação ao salário de dezembro de 1988, foi de 64,24%, superior, portanto, à percentagem somada das URP'S reclamadas, pois, janeiro é o mês da data-base de reajuste dos apelados".

Com contrarrazões às fls.182/186.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, haja vista que a sentença recorrida está manifestamente em confronto com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça.

A reposição ou majoração de vencimentos é providência que somente pode ser adotada pelo Poder Público mediante lei que a autorize, razão pela qual o pagamento de "empréstimo patronal especial" não encontrava albergue no ordenamento jurídico pátrio, se afigurando mera liberalidade por parte da Administração, de duvidosa legalidade, diga-se de passagem.

O adiantamento pecuniário, fruto da antecipação do Plano de Classificação de Cargos e Salários, pago aos autores no período antes mencionado, também se deu por mera liberalidade da Administração, na medida em que não havia lei dispondo a respeito de tal proceder. Da mesma forma, a incidência de correção monetária sobre estas verbas somente passou a ser devida após a promulgação da Lei nº 7.686/88 que determinou a sua aplicação a partir do mês de novembro de 1.988, razão pela qual a sentença proferida em 1º grau de jurisdição está a merecer reparo.

No sentido do presente julgamento posiciona-se majoritariamente a jurisprudência, conforme ilustram os acórdãos a seguir reproduzidos:

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 273146 Processo: 200000833720 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 16/09/2004 Documento: STJ000570081

Fonte DJ DATA:04/10/2004 PÁGINA:341

Relator(a): HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros NILSON NAVES, HAMILTON CARVALHIDO e PAULO GALLOTTI. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro PAULO MEDINA. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro PAULO GALLOTTI.

Ementa: RECURSO ESPECIAL. ADIANTAMENTO DO PCCS. PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 7.686/88. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1.A matéria relativa à remuneração de servidores públicos de autarquias federais depende de lei de iniciativa do Presidente da República. É indevido, pois, o adiantamento do Plano de Classificação de Cargos e Salários concedido por decisão administrativa no período de outubro de 1987 a outubro de 1988.

2. Apenas após a MP nº 20/88, convertida na Lei nº 7.686/88, o benefício foi validamente instituído, sem, no entanto, legitimar o seu recebimento em período anterior à edição da lei em apreço.

3. Recurso especial não provido.

Data Publicação: 04/10/2004

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 587672 Processo: 200301581853 UF: PE Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 02/12/2003 Documento: STJ000525310

Fonte: DJ DATA:19/12/2003 PÁGINA:622

Relator(a): FELIX FISCHER

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Laurita Vaz e José Arnaldo da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Jorge Scartezini.

Ementa: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. ADIANTAMENTO DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS E SALÁRIOS. REAJUSTE. INCORPORAÇÃO. DIREITO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 95 DO STJ.

I - O abono pecuniário denominado "Adiantamento de PCCS" não pode ter o seu valor reajustado nos termos do art. 8º do DL 2.335/87 no período de janeiro/88 a outubro/88.

II - A Lei 7.686/88, que tornou legítimo o pagamento desta verba, somente produz efeitos a partir de sua vigência, não podendo ser aplicada retroativamente. (Precedentes.)

III - O servidor público tem direito adquirido ao quantum remuneratório, mas não ao regime jurídico de composição dos vencimentos. (Precedentes.)

IV - Tendo a Lei 8.460/92 determinado expressamente a incorporação do adiantamento pecuniário (concedido pela Lei 7.686/88) aos

vencimentos dos servidores, com ressalva para o pagamento de eventual diferença, de modo a evitar a redução do quantum, não há direito à manutenção do pagamento dessa verba.

V - Na espécie, não há que se falar em prescrição quinquenal, afinal, a teor da súmula 85 do STJ, in verbis: "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Recurso não conhecido.

No que tange ao reajuste relativo às URP's de abril e maio de 1988, o Supremo Tribunal Federal decidiu que os servidores públicos somente têm direito ao percentual calculado na forma do Decreto n.º 2.335/87 até os primeiros 7 dias do mês de abril, porquanto o Decreto n.º 2.425/88 entrou em vigor no oitavo dia daquele mês, sendo certo que lhes é devido apenas o valor correspondente a 7/30 de 16,19%, correspondente, cumulativamente, às URP's relativas aos meses de abril e maio de 1988, entendimento este já sumulado pelo C. Supremo Tribunal Federal, **verbis**:

Súmula 671: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

Não obstante o entendimento pacífico quanto ao reajuste relativo às URP's de abril e maio de 1988, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça também mostra-se pacífica quanto à inaplicabilidade do reajuste de 26,05% referente à URP de fevereiro de 1989, uma vez que a Lei nº 7.730/89 utilizou-se por base o IPC do trimestre anterior e aplicando nos meses subsequentes, incluindo o mês de fevereiro, não cabendo sua retroatividade. Corroborando tais entendimentos, transcrevo as seguintes ementas:

REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26, 06%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória nº 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela Unidade de Referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior e aplicada nos subsequentes - artigos 3º e 8º do Decreto-Lei nº 2.335/87. A Lei nº 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas. Mostra-se inconstitucional ato de tribunal que importe na outorga de tal direito, ainda que isto aconteça sob o fundamento de estar-se reconhecendo a aquisição segundo certas normas legais, mormente quando frente a diploma que, ao disciplinar a reposição, fê-lo de forma limitada quanto aos efeitos financeiros, como ocorreu com a edição da Lei nº 7.923/89, cujos artigos 1º e 2º jungiram o direito às parcelas devidas após 1º de novembro de 1989. " (ADIn nº 694-1/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO)

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 240906

Processo: 19990110540-4 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA TURMA Data da decisão: 28/06/2007 Fonte: DJ DATA:06/08/2007 PÁGINA:703

Relator(a): MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido e Paulo Gallotti votaram com a Sra. Ministra Relatora. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nilson Naves e Paulo Medina. Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. UNIDADE DE REAJUSTE DE PREÇOS - URP DE FEVEREIRO DE 1989. EXCLUSÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É indevida a aplicação do índice de 26,05% referente à URP em fevereiro de 1989, época em que já estava em vigor a Lei nº 7.730/89.

2. Recurso especial provido.

Imperativa, portanto, a reforma da r. sentença recorrida, para que a demanda proposta pelo autor seja julgada parcialmente procedente para condenar o réu tão somente a revisar o vencimento do autor mediante a aplicação da URP dos meses de abril e maio de 1988, correspondente a 7/30 (sete trinta avos), incidente sobre o percentual de 16,19%, não cumulativamente, no exatos termos discriminados na Súmula nº 671 do E. Supremo Tribunal Federal.

Como consequência da parcial reforma da sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, diante da sucumbência recíproca das partes, as custas, despesas processuais e honorários advocatícios serão tidos por compensados, na forma prevista no **caput**, do artigo 21, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença recorrida e, diante disso, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda para condenar o réu INSS a revisar o vencimento do autor APARÍCIO DESTRI tão somente mediante a aplicação do percentual correspondente a 7/30 (sete trinta avos), incidente sobre 16,19%, referente à URP devida nos meses de abril e maio de 1988, **NÃO CUMULATIVAMENTE**, bem como para determinar que as custas, despesas processuais e honorários advocatícios sejam tidos por compensados.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.072476-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : LEDA FERREIRA DOS SANTOS e outros

: LILIANO RAVETTI

: MARIA APARECIDA PAVANELI TORRES DA SILVA

: MARIA CELESTINA DE LIMA

: MARIA FERNANDA DA SILVA COSTEIRA

: MARIA JOSE PIRES

: MARILZE LANCELLOTTI TRUDES DE OLIVEIRA

: MARIO CLOVIS DO NASCIMENTO

: MARLENE DA FONSECA

: MARLENE TRISOGLINO NAZARETH

ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outros

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MANOEL DE SOUZA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 89.00.38372-8 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos, bem como de reexame necessário tipo por submetido à apreciação desta Corte, contra sentença de fls. 149/151, proferida nos autos do processo de conhecimento, rito ordinário, autuado em 1º grau sob nº 89.00.38372-8 que julgou **parcialmente procedente** o pedido inicial para condenar o Réu a pagar aos autores no período compreendido entre janeiro de 1988 a outubro de 1988, a correção monetária devida incidente sobre o denominado Adiantamento do PCCS, acrescentando-se juros de mora de 0,5% ao mês contados a partir da citação e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, na proporção de 50% para os autores e 50% para o Réu.

Os autores, em suas **razões recursais**, sustentaram que: **A) "nada obstante tenha sido reconhecido na r.sentença o caráter salarial de que se revestia a verba denominada 'PCCS' e também ter havido acordo entre as partes, para pagamento do período compreendido entre novembro de 1988 a julho de 1989, e como também evidenciado na sentença que apreciou os Embargos de Declaração, o pedido ficou adstrito à decisão de mérito somente ao lapso temporal compreendido entre janeiro a outubro de 1988 que, como já reconhecido, não teve correção ou atualização de pagamento por parte da autarquia sucumbente (...) a sentença expressamente condenou o réu a pagar aos autores, no período ali questionado (janeiro a outubro de 1988), a correção monetária devida, incidente sobre o 'PCCS', acrescida de juros moratórios"; B) "sendo assim, não há como se aceitar deva haver sucumbência recíproca, posto que o pedido foi integralmente atendido pela r.decisão 'a quo'. Assim, se o réu foi condenado a pagar corrigidamente tal período, na forma do pleito veiculado pelos autores, deve ser também, inteiramente, na sucumbência, e não como indicado na sentença ora reptada".**

Por outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em suas **razões recursais**, alegou que: **A) "conforme amplamente demonstrado na instrução do feito, os autores auferiram no meses de OUT/NOV/DEZ/87, uma**

importância fixa a título de Empréstimo Especial patrocinado pela CODAP - Comissão Diretora de Assistência Patronal"; B) "a partir de jan/88 até out/88, foi-lhes concedido a título de Adiantamento- PCCS uma importância fixa, a ser absorvida quando da implantação do Plano de Cargos e Salários da Previdência Social; não tendo referida importância, qualquer caráter salarial, pois que não incidam sobre ela os descontos legais pertinentes a toda verba componente dos vencimentos fixados legalmente"; C) "malgrado a implantação desse PCCS na Previdência Social, o Poder Executivo resolveu incorporar referido Adiantamento-PCCS aos servidores previdenciários, editando a Medida Provisória nº20, de 11/11/88, que aprovada pelo Legislativo converteu-se na Lei nº 7.686, de 01/12/88. Assim, uma vez incorporada ficou autorizado legalmente o reajustamento daquela importância a partir de novembro de 1988, nos termos do art. 8º do Decreto-lei nº 3.335/87"; D) "como visto, a parcela de diferenças a que faziam jus e que foram pagas corresponde ao período de nov/88 a jul/89 e não fev/88 a jul/89; es que a incorporação aos vencimentos ocorreu somente a partir de nov/88, data da M.P. nº20/89"; E) "portanto, uma vez procedida a atualização do referido adiantamento e sendo pagas , administrativamente, as diferenças colhidas no período em que eram devidas, ou seja, nov/88 a jul/89, nada restou a justificar a condenação, mesmo que parcial, nos termos em que foi vazada a r.sentença de 1º grau".

Com contrarrazões dos autores às fls. 173/174 e do INSS às fls.176/177.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

A reposição ou majoração de vencimentos é providência que somente pode ser adotada pelo Poder Público mediante lei que a autorize, razão pela qual o pagamento de "empréstimo patronal especial" não encontrava albergue no ordenamento jurídico pátrio, se afigurando mera liberalidade por parte da Administração, de duvidosa legalidade, diga-se de passagem.

O adiantamento pecuniário, fruto da antecipação do Plano de Classificação de Cargos e Salários, pago aos autores no período antes mencionado, também se deu por mera liberalidade da Administração, na medida em que não havia lei dispondo a respeito de tal proceder. Da mesma forma, a incidência de correção monetária sobre estas verbas somente passou a ser devida após a promulgação da Lei nº 7.686/88 que determinou a sua aplicação a partir do mês de novembro de 1.988, razão pela qual a sentença proferida em 1º grau de jurisdição está a merecer reparo.

No sentido do presente julgamento posiciona-se majoritariamente a jurisprudência, conforme ilustram os acórdãos a seguir reproduzidos:

AcórdãoOrigem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇAClasse: RESP - RECURSO ESPECIAL - 273146Processo: 200000833720 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMAData da decisão: 16/09/2004 Documento: STJ000570081 FonteDJ DATA:04/10/2004 PÁGINA:341

Relator(a): HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros NILSON NAVES, HAMILTON CARVALHIDO e PAULO GALLOTTI. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro PAULO MEDINA. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro PAULO GALLOTTI.

Ementa:RECURSO ESPECIAL. ADIANTAMENTO DO PCCS. PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 7.686/88. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1.A matéria relativa à remuneração de servidores públicos de autarquias federais depende de lei de iniciativa do Presidente da República. É indevido, pois, o adiantamento do Plano de Classificação de Cargos e Salários concedido por decisão administrativa no período de outubro de 1987 a outubro de 1988.

2. Apenas após a MP nº 20/88, convertida na Lei nº 7.686/88, o benefício foi validamente instituído, sem, no entanto, legitimar o seu recebimento em período anterior à edição da lei em apreço.

3. Recurso especial não provido.

Data Publicação:04/10/2004

AcórdãoOrigem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇAClasse: RESP - RECURSO ESPECIAL - 587672Processo: 200301581853 UF: PE Órgão Julgador: QUINTA TURMAData da decisão: 02/12/2003 Documento: STJ000525310 Fonte:DJ DATA:19/12/2003 PÁGINA:622

Relator(a): FELIX FISCHER

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso. Os Srs. Ministros Gilson Dipp, Laurita Vaz e José Arnaldo da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Jorge Scartezzini.

Ementa:ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. ADIANTAMENTO DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS E SALÁRIOS. REAJUSTE. INCORPORAÇÃO. DIREITO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. SÚMULA 95 DO STJ.

I - O abono pecuniário denominado "Adiantamento de PCCS" não pode ter o seu valor reajustado nos termos do art. 8º do DL 2.335/87 no período de janeiro/88 a outubro/88.

II - A Lei 7.686/88, que tornou legítimo o pagamento desta verba, somente produz efeitos a partir de sua vigência, não podendo ser aplicada retroativamente. (Precedentes.)

III - O servidor público tem direito adquirido ao quantum remuneratório, mas não ao regime jurídico de composição dos vencimentos. (Precedentes.)

IV - Tendo a Lei 8.460/92 determinado expressamente a incorporação do adiantamento pecuniário (concedido pela Lei 7.686/88) aos

vencimentos dos servidores, com ressalva para o pagamento de eventual diferença, de modo a evitar a redução do quantum, não há direito à manutenção do pagamento dessa verba.

V - Na espécie, não há que se falar em prescrição quinquenal, afinal, a teor da súmula 85 do STJ, in verbis: "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Recurso não conhecido.

Deve-se deixar claro, portanto, que apenas com o surgimento da Lei nº 7.686/88 é que o adiantamento do PCCS passou a ter fundamento jurídico para sofrer os reajustes pretendidos. Mas isso a partir de 1º de novembro de 1988, não havendo amparo legal para aplicação retroativa da forma do reajuste.

Com o advento da Lei nº 8.460/92, a rubrica PCCS não mais aparece nos contra-cheques dos servidores, uma vez que tal parcela foi incorporada na remuneração e não suprimida, sendo que a partir de então não há que se falar em reajuste. De modo que assente a perda da ação atribuída ao direito em face do decurso do tempo que somente poderia ser cogitado até a Lei nº 8.460/92.

Não obstante, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o adiantamento pecuniário denominado "Adiantamento do PCCS", concedido pela Lei nº 7.686/88, foi expressamente incorporado aos vencimentos dos servidores por determinação da Lei nº 8.460/92, daí porque não há falar em direito à manutenção do pagamento dessa verba como vantagem autônoma.

No sentido do presente julgamento posiciona-se a jurisprudência majoritária, conforme ilustram os acórdãos a seguir reproduzidos:

*Acórdão. Origem: STS - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 501639
Processo: 2003/0022211-0 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/2004 Fonte: DJ
13/09/2004 Página: 277.*

Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça: por unanimidade, conheceu do recurso, mas lhe negou provimento. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ementa: RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEIS NºS 7686/88 E 8460/92. PCCS. ADIANTAMENTO. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é inviável a pretensão de manutenção da verba referente ao PCCS, considerando que a Lei nº 8460/92 determinou, de forma expressa, a sua incorporação. Precedentes.

Recurso desprovido.

*Acórdão. Origem: STS - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 640072
Processo: 2004/0017120-4 UF: PE Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 03/04/2007 Fonte: DJ
07/05/2007 Página: 354.*

Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso, mas lhe negar provimento. Os Srs. Ministros Felix Fischer e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Ementa: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEIS 7.686/88 E 8.460/92. ADIANTAMENTO DO PCCS. PERÍODO ANTERIOR A OUTUBRO DE 1988. REAJUSTES. INDEVIDOS. DIREITO A INCORPORAÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A Lei 7.686/88, que tornou legítimo o pagamento do abono denominado "Adiantamento de PCCS", somente produziu efeitos a partir de sua vigência, de modo que são indevidos reajustamentos referentes ao período anterior a outubro de 1988. Precedentes.

2. A parcela denominada "Adiantamento de PCCS" foi incorporada aos vencimentos dos servidores públicos civis por força do art. 4º, II, da Lei 8.460/92, não havendo falar em direito à manutenção do pagamento dessa verba.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

Imperativa, portanto, a reforma da r. sentença recorrida, para que a demanda proposta pelos autores seja julgada improcedente.

Como corolário do acolhimento das razões do apelante e do julgamento de improcedência do feito, condeno os autores no ressarcimento das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pelo réu, bem como no pagamento de honorários advocatícios a este último, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, com fulcro nos critérios estipulados no parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil. O valor dos honorários advocatícios deverá ser atualizado até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de atualização existentes na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, **caput**, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação interposto pelos autores e, nos termos do art. 557, § 1º, do mesmo diploma legal, dou provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença recorrida e, diante disso, JULGAR IMPROCEDENTES os pleitos deduzidos pelos autores e, por fim, CONDENAR OS AUTORES ao pagamento das verbas de sucumbência, na forma preconizada anteriormente nesta decisão.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal em Auxílio

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.060340-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS EM SAUDE TRABALHO E
PREVIDENCIA SOCIAL DE MATO GROSSO DO SUL SINTSPREV MS
ADVOGADO : NEIDE GOMES DE MORAES
APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
No. ORIG. : 95.00.00935-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor contra sentença de fls.77/86, proferida no processo de conhecimento, rito ordinário, autuado em 1º grau sob o nº 95.00.00935-8, que **julgou improcedente** o pedido de condenação da Fundação Nacional de Saúde - FNS, no reajuste dos vencimentos dos servidores representados mediante a aplicação no percentual de 28,86%, previsto nas Lei nºs 8.622 e 8.627/93.

O autor, em suas razões recursais, aduziu que: A) "todos os funcionários militares obtiveram aumento, em detrimento dos funcionários civis, ou seja, o aumento de 28,86% não se destinou somente aos militares de alta patente, mas sim a todos os militares, conforme se infere no anexo da Lei que criou o percentual em questão"; B) "a Lei 8.627/93 não só estabeleceu critérios para realizar o reposicionamento dos servidores militares, mas também, aumentou seus soldos, além do aumento que já havia concedido pela Lei n. 8.622/93, que foi concedida a todos os servidores civis e militares".

Apesar de regularmente intimada (fls. 92), a ré deixou de apresentar suas contrarrazões, como faz prova a certidão de fls. 102.

Em parecer de fls. 104/108, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, haja vista que a sentença recorrida está manifestamente em confronto com a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça.

O reajuste concedido pelas Leis nº 8.237/91 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86 %, possui natureza jurídica de reajuste geral de vencimentos e, conforme a Constituição Federal:

"A revisão geral da remuneração dos servidores públicos, sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares, far-se-á sempre na mesma data" (artigo 37, inciso X).

Neste sentido, é firme a jurisprudência, conforme ilustram os arestos a seguir reproduzidos:

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 353661
Processo 2001/0076625-4 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 02/04/2002 Fonte: DJ
22/04/2002 p. 266

Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES

Decisão: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Os Ministros Hamilton Carvalhido, Fontes de Alencar e Vicente Leal votaram com o Ministro-Relator. Ausente, por motivo de licença, o Ministro Paulo Gallotti.

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. LEIS Nºs 8.622/93 e 8.627/93, REAJUSTE DE 28,86%. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO.

1-Nos moldes delineados pela Suprema Corte, o percentual de 28,86

fixado para os militares pelas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, consubstancia-se revisão geral de remuneração (art. 37, X, da Constituição Federal), razão pela qual é devido aos servidores civis. Precedentes desta Corte.

2-No que tange à fixação dos honorários advocatícios, para a análise do quantum fixado pelas instâncias ordinárias, há necessidade de apreciar matéria fática, o que incide na censura da súmula nº 07 desta Corte.

3-Recurso especial não conhecido.

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 276202
Processo 2000/0090385-0 UF: RJ Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 07/06/2001 Fonte: DJ
13/08/2001 p. 319

Relator: Ministro EDSON VIDIGAL

Decisão: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do Recurso, mas negar-lhe provimento. Votaram com o Relator, os Srs. Ministros José Arnaldo, Felix Fischer, Gilson Dipp e Jorge Scartezzini.

SERVIDOR PÚBLICO. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTE DE 28,86%.

REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

1. O percentual de 28,86 fixado para os militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 consubstancia-se revisão geral de remuneração (CF-88, art. 37, X), razão pela qual é devido aos servidores civis. Precedentes desta Corte.

2. Recurso Especial conhecido mas não provido.

Acórdão Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 143005
Processo 1997/0054980-1 UF: PB Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 16/12/1997 Fonte: DJ
16/02/1998 p. 122

Relator: Ministro CID FLAQUER SCARTEZZINI

Decisão: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros José Arnaldo, Felix Fischer, Edson Vidigal e José Dantas.

ADMINISTRATIVO - REAJUSTE DE 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES - EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS.

- Os servidores publicos civis tem direito ao reajuste salarial de 28,86 concedido aos militares pelas Leis 8.622, c/c e 8.627/1993.

- Precedentes do STF e STJ.

- Recurso conhecido e provido.

Não obstante, o Governo Federal publicou a Medida Provisória nº 1.704/98, atualmente sob o nº 1.962-30, estendendo a vantagem de 28,86% aos servidores públicos federais e determinando a compensação de percentuais eventualmente já concedidos administrativamente.

Oportuno destacar que o assunto em tela já foi sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme transcrevo abaixo.

Súmula 672: "O reajuste de 28,86% concedido aos servidores militares pelas Leis 8.662/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados pelos mesmos diplomas legais".

Imperativa, portanto, a reforma da r. sentença recorrida, para que a demanda proposta pelo autor seja julgada procedente.

Como corolário do acolhimento das razões do apelante e do julgamento de procedência do feito, condeno a Autarquia a reembolso das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pelo autor, bem como no pagamento de honorários advocatícios a este último, que ora arbitro em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), com fulcro no disposto no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, já que restou nos autos vencida a Fazenda Pública, representada pela Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, circunstância esta que implicará em se gravar toda a sociedade, na medida em que os ônus desta condenação serão suportados pelo erário. O valor dos honorários advocatícios deverá ser corrigido monetariamente, até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de

atualização existentes na Resolução nº. 561, de 02 de julho de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para JULGAR PROCEDENTE o pleito por ele deduzido e, por fim, para CONDENAR A RÉ no pagamento das verbas de sucumbência, na forma preconizada anteriormente nesta decisão.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.084170-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : EDNA TIEMI SAITO SUZUKI e outros

: MARIA LUIZA ALVES DA CRUZ

: MARIA REGINA DOS REIS THOME

: ROSELI DE OLIVEIRA RUA PEREIRA

: MARTA PARRA DE CASTRO

: MARIA ELIANE ESMERALDO FERNANDES

: VERA LUCIA GONCALVES DOS ANJOS

: ROSILEIA CORREIA DE MORAIS SILVA

: ROSALICE BORSOS MATTOS

ADVOGADO : EDUARDO MARCIO MITSUI

APELADO : GERALDA ZULMIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO

CODINOME : GERALDA SANTOS DE AQUINO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.32939-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 155/156. Tendo em vista a divergência do nome (fls. 18, 28 e 142/143), intime-se a apelada Geralda Zulmira dos Santos para esclarecimentos, apresentando cópia do documento.

Fl. 155: defiro, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.100335-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

APELADO : CICERO ALVES DO NASCIMENTO e outros

ADVOGADO : MIRIAM MONICA DA CONSOLACAO e outro

APELADO : ROSALICE DE MELLO

: JOSE AUGUSTO DA SILVA

: ERALDO VIEIRA DAS NEVES

: GERALDO CIRINO DE SOUZA

ADVOGADO : MIRIAM MONICA DA CONSOLACAO

No. ORIG. : 97.00.22703-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, bem assim a pagar as multas previstas no art. 22 da L. 5.106/66 e do art.53 do D. 99.684/90.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 236 e 237, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos autores CÍCERO ALVES DO NASCIMENTO e ROSALICE DE MELLO.

A r. sentença recorrida, de 11.04.05, homologa o acordo firmado pelos autores CÍCERO ALVES DO NASCIMENTO e ROSALICE DE MELLO e julga extinto o processo, com resolução do mérito, em relação aos referidos autores, com fulcro no art. 269, III, do C.Pr. Civil. Quanto aos demais autores, julga parcialmente procedente o pedido e condena a parte ré a atualizar os saldos das contas vinculadas com a aplicação dos índices de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês de abril de 1990, com correção monetária na forma prevista no Provimento COGE nº 26/01, acrescido de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, além de pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Em relação aos autores CÍCERO ALVES DO NASCIMENTO e ROSALICE DE MELLO, determina a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu, preliminarmente, ausência de causa de pedir e de interesse processual, no que se refere aos índices pleiteados e à taxa progressiva de juros remuneratórios, ilegitimidade passiva no que se refere aos reflexos do pedido principal na multa rescisória (artigo 18 da Lei do FGTS), bem como no que diz respeito à multa prevista no artigo 53 do Decreto nº 99.684/90, falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/2001 e, no mais, pugna pela reforma da sentença recorrida, senão ao menos, que a os juros de mora sejam excluídos ou incidam tão somente a partir da citação e que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Ao contrário do que afirma a CEF, o advento da Lei Complementar nº 110/01 não torna desnecessária a tutela jurisdicional nos casos em que o autores intentam a reposição dos chamados "expurgos inflacionários". Realmente, para obter o creditamento da diferença pretendida na via administrativa, nos moldes da referida Lei Complementar, os autores deveriam firmar um termo de adesão, manifestando estar de acordo com a forma de creditamento ali previsto. Aos remanescentes que não concordarem com as condições impostas pela Lei Complementar 110/01, resta a via judicial.

Na espécie, a CEF não comprova nos autos que houve adesão dos autores remanescentes, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença não condena a CEF no pagamento de multa.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada. A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais, não havendo óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, o que afasta a hipótese de anatocismo. Assim decidiu a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 697.675, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 08.03.2005, v. u., DJ 18.04.2005, p. 287.

De outra parte, prescreve o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada sob o nº 2.164-41, em 24.08.2001, em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001, que não são devidos honorários advocatícios nas demandas travadas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Ajusto meu entendimento, porém, à orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que referida regra aplica-se apenas às ações propostas a partir da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.164-41, em 28.07.2001 (assim: REsp 746.235, Rel. Min. Castro Meira, DJ 15.08.2005, p. 296; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 653.473, Relª. Minª. Denise Arruda, DJ 08.08.2005, p. 192; ADREsp 692.800, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005, p. 258; REsp 686.277, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ 23.05.2005, p. 261, p. 234; REsp 702.493, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *ibid.*, p. 171; Embargos de Divergência no REsp 660.127, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, *ibid.*, p. 142; AgREsp 688.262, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005, p. 258; AgREsp 671.531, Rel. Min. José Delgado, DJ 18.04.2005, p. 230).

No caso em apreço, a demanda foi ajuizada em data anterior a 28.07.01, não prevalecendo a regra do artigo 29-C da L. 8.036/90.

Posto isto, rejeito as preliminares e, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.03.002432-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELADO : PAULO VICTOR FERNANDES SOUZA NASCIMENTO

ADVOGADO : GRAZIELA PALMA DE SOUZA e outro

DECISÃO

Fls. 227/228.

Homologo a renúncia do autor, ora apelado, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.03.003244-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELANTE : PAULO VICTOR FERNANDES SOUZA NASCIMENTO

ADVOGADO : GRAZIELA PALMA DE SOUZA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Fls. 451/452.

Homologo a renúncia do autor, ora apelante, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.044493-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : CARLOS ALBERTO DE ABREU BRANCO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro

No. ORIG. : 98.02.05593-0 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, em fase de execução, na qual a ré foi condenada ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do

Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 211 e 234, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições do crédito de FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelo exequente.

Sobreveio sentença que homologou o acordo e extinguiu a execução, nos termos do art. 794, II e III, cc art. 795, ambos do C. Pr. Civil.

Apela o exequente. Alega nulidade da sentença por vício de consentimento e que as condições impostas no termo de adesão são desvantajosas.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Em primeiro lugar, a notícia, trazida pela executada, da celebração do acordo extrajudicial previsto na Lei Complementar nº 110/2001 veio acompanhada de microfilmagem dos termos de adesão assinados pelos fundistas, o que elimina qualquer sombra de dúvida sobre a existência do acordo. Necessário dizer também que a microfilmagem de documentos públicos é um procedimento regular, disciplinado na Lei nº 5433/68 e no Decreto nº 1.799/96, sendo que as certidões, os traslados e as cópias fotográficas obtidas diretamente dos filmes produzem os mesmos efeitos legais dos documentos originais.

Em segundo lugar, não cabe mais discussão em relação aos trabalhadores que assinaram o termo de adesão, nos termos da Súmula Vinculante n.1 do STF:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termos de adesão instituído pela lei complementar 110/2001".

Dessa forma, descabe a alegação que as condições impostas pela LC 110/01 são desvantajosas pois, ao firmar o termo de adesão, o trabalhador concordou com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da referida lei.

Trata-se, portanto, de ato jurídico perfeito, somente desconstituível em ação autônoma própria e onde se comprove de forma cabal algum vício de consentimento (dolo, simulação, fraude, etc) ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão.

Por fim, nem se cogite de questionar a validade do acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.60.00.000465-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ANA PAULA GOMES LEITE

ADVOGADO : VITOR DIAS GIRELLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista a juntada do voto vencido do E. Juiz Federal Convocado, Doutor Márcio Mesquita, julgo prejudicado os embargos de declaração de fls. 116/118.

Por outro lado, considerando o Ofício nº 324/2009 da 4ª Vara da Justiça Federal de Campo Grande de fls. 124/131 e a petição da Caixa Econômica Federal de fls. 132/136 comunicando a realização de acordo nos autos da ação nº 1999.60.00.008217-5 e requerendo a remessa dos autos à Primeira Instância, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.60.00.004961-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOSE DA CRUZ MIRANDA e outros

: JOSE HENRIQUE PEDROSO

: JOSE JOAO DA COSTA

: JOSE LUIZ ALVES

: JOSE LEONEL DE OLIVEIRA ALENCAR

: JOSE MAGUSSO

: JOSE OVIDIO FERNANDES

: JOSE TOSTA DE FREITAS

: JUAREZ NEVES DE ANDRADE

: LOURIVAL BATISTA LIMA

ADVOGADO : TCHOYA GARDENAL FINA

: NEIDE GOMES DE MORAES

APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Fls. 174/175: anote-se.

Fl. 177. Defiro vista dos autos fora da Subsecretaria pelo prazo de 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.026694-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR

APELADO : ANTONIO GOMES BRASIL

ADVOGADO : CARLA SOARES VICENTE

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS e outros

: JAIR VERONEZZI GALHARDO

: JOSE CARLOS PEREIRA LIMA

: ANTONIO ZEFERINO

: JOEL SIBINELLI

ADVOGADO : CARLA SOARES VICENTE

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 14.11.00, condena a CEF a atualizar as contas de depósitos do FGTS dos autores, pelos índices do IPC, descontando-se os valores eventualmente creditados e observados os períodos mencionados na inicial, com correção monetária até a data do efetivo pagamento, além de pagar as custas e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, a parte ré suscita preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da demanda e de carência de ação quanto ao IPC de março de 1990 e, no mais, pugna pela reforma da decisão, senão, ao menos, incidência dos juros de mora e da correção monetária a partir da data da citação; e que seja determinada a sucumbência recíproca.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Rejeito a preliminar de falta de documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação. Os extratos fundiários somente serão necessários em eventual execução de sentença, na hipótese de procedência da ação, a fim de comprovar os valores apurados. Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que "*o extrato da conta do FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas*" (REsp 176.145-RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 26.10.1998, p. 55). No âmbito desta Corte, a questão foi objeto da Súmula nº 15: "*os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura da ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS*".

Não conheço da preliminar de carência de ação, pois o índice indicado é estranho aos autos.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não

distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal). Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada. A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais, não havendo óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, o que afasta a hipótese de anatocismo. Assim decidiu a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 697.675, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 08.03.2005, v. u., DJ 18.04.2005, p. 287.

Por outro lado, os valores constantes da condenação hão de ser atualizados desde o crédito a menor, sob pena de reduzir-se a exteriorização patrimonial do direito a um montante ínfimo, o que, em termos práticos, equivaleria à própria negação do direito postulado. Tratando-se de valor ainda ilíquido, cuja expressão original há de ser apurada em momento anterior à propositura da demanda, conclui-se que a evolução do débito tem cabimento desde aquele momento inicial, e não apenas a partir da citação, como prescreve a literalidade do artigo 1º, §2º, da Lei nº 6.899/81. Nesse sentido, faço referência à Súmula nº 43 do Superior Tribunal de Justiça.

Decaindo a parte autora de parte mínima do pedido, o percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 e do art. 21, parágrafo único, do C. Pr. Civil.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, no tocante à correção do saldo da conta vinculada, relativa à diferença correspondente à aplicação do índice 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês de abril de 1990, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e a provejo para determinar a incidência dos juros de mora a partir da citação e para fixar o índice de janeiro de 1989 em 42,72%.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.010796-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : WANESSA CHRISTIANE SALES e outros

: REGINA BARBOSA CERQUEIRA

: SANDRO LOPES GUIMARAES

: SEDNA AMALIA FERREIRA SOARES

: SONIA LUCIA QUIRINO DA SILVA

: SYLVIA SATOMI TAKENO

: CELESTE DE CASSIA MENDES

: EVA FERREIRA SOPHIA

: IVALDETE DE FREITAS COSTA

: MARIA LUCIA HAMZE ISSA

ADVOGADO : MARCOS DE DEUS DA SILVA e outro

APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : JOAO BATISTA RAMOS

No. ORIG. : 98.00.52658-7 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em face da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, objetivando afastar a exigibilidade da contribuição social do servidor público prevista na Medida Provisória nº 1482 e suas reedições e, conseqüentemente, que o recolhimento da referida contribuição seja efetuado na alíquota de 6%, nos moldes da legislação anterior à incidência da questionada medida provisória, até 24.07.98, assim como a devolução dos valores indevidamente recolhidos.

A r. sentença, de 28.03.01, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva, com fulcro no art. 267, VI do C. Pr. Civil e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa e custas processuais.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão.

Subiram os autos, com contra-razões.

Relatados, decido.

É intempestiva a apelação da parte autora, dado que a sentença foi publicada em 20/04/2001 (fs. 70) e o recurso foi interposto em 08/05/01 (fs. 72).

Posto isto, não conheço da apelação.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.073267-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERREIRA DA ROCHA

AGRAVANTE : MARISA VIAFORA VIEIRA e outro

: SILVIO LUIS FARIA

ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.032277-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da transação homologada pelo Juízo *a quo* e consequente extinção do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.000242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARIO VITO DOMINGUES CAINE

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : HSBC BANK BRASIL S/A
ADVOGADO : HELSON DE CASTRO e outro
DESPACHO
Fls. 422: defiro.

I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.26.000049-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : SILVESTRE APARECIDO SANCHES
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI
DESPACHO
Fls. 215 e 223/225.

Tendo em vista a notícia de falecimento do autor SILVESTRE APARECIDO SANCHES, ora apelante, e que a requerente juntou aos autos o instrumento de procuração e procedeu à autenticação da certidão de óbito, manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o pedido de habilitação, consoante disposto nos artigos 1055 e seguintes, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, conclusos.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.26.002483-3/SP
RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ROGERIO DUZZI
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, em fase de execução, na qual a ré foi condenada ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 126, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições do crédito de FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelo exeqüente.

Sobreveio sentença que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, II, do C. Pr. Civil, tendo em vista que houve a remissão total da dívida através da transação.

Apela o exeqüente. Alega nulidade da sentença e requer o prosseguimento da execução.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Em primeiro lugar, a notícia, trazida pela executada, da celebração do acordo extrajudicial previsto na Lei Complementar nº 110/2001 veio acompanhada de microfilmagem dos termos de adesão assinados pelos fundistas, o que elimina qualquer sombra de dúvida sobre a existência do acordo. Necessário dizer também que a microfilmagem de documentos públicos é um procedimento regular, disciplinado na Lei nº 5433/68 e no Decreto nº 1.799/96, sendo que as

certidões, os traslados e as cópias fotográficas obtidas diretamente dos filmes produzem os mesmos efeitos legais dos documentos originais.

Em segundo lugar, não cabe mais discussão em relação aos trabalhadores que assinaram o termo de adesão, nos termos da Súmula Vinculante n.1 do STF:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termos de adesão instituído pela lei complementar 110/2001".

Dessa forma, descabe a alegação que as condições impostas pela LC 110/01 são desvantajosas pois, ao firmar o termo de adesão, o trabalhador concordou com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da referida lei.

Trata-se, portanto, de ato jurídico perfeito, somente desconstituível em ação autônoma própria e onde se comprove de forma cabal algum vício de consentimento (dolo, simulação, fraude, etc) ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão.

Por fim, nem se cogite de questionar a validade do acordo celebrado ou noticiado após o trânsito em julgado da sentença condenatória. O acordo firmado nessa situação é perfeitamente lícito e implica em renúncia à execução do título judicial.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.000215-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

AGRAVADO : MARISA VIAFORA VIEIRA e outro

: SILVIO LUIS FARIA

ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2003.61.00.032277-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da transação homologada pelo Juízo *a quo* e consequente extinção do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.017162-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : LUIZ FERNANDO SAMOGIN DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

DECISÃO

Fls. 280/283:

Homologo a renúncia do autor, ora apelante, ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.00.004292-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : ELAINE MARIA ALVES VIEIRA

ADVOGADO : JOSE CARLOS VINHA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : THAIS HELENA OLIVEIRA CARVAJAL e outro

DESPACHO

Fls. 185/186.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma a regularização da autuação para constar que as futuras publicações saiam em nome da advogada Ilva Lemos Miranda, inscrita na OAB/MS n. 10.039, devidamente substabelecida nos autos pela advogada Maria Henriqueta de Almeida (fls. 14, 133 e 140).

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.00.007081-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : NILDE CARDOSO GOMES e outro

: GERMANO GOMES

ADVOGADO : DORA WALDOW e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA

DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal-CEF para se manifestar sobre a petição de fls. 310/317, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.019964-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: EDILAINE PEDRO DA COSTA

ADVOGADO : IVONE DOS SANTOS FAVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA

DESPACHO

Fl. 328. Nos termos da Resolução nº 258/2004, encaminhem-se os autos ao Programa de Conciliação.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.022266-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

APELADO : ALBERTO APARECIDO FERREIRA SOARES

ADVOGADO : JOAO DIAS e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 22.11.06, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada com a diferença correspondente à aplicação dos índices de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês abril de 1990, devendo pagar as diferenças apuradas com correção monetária e juros que normalmente remuneram estas contas, acrescidas cumulativamente de juros de mora de 1% ao mês, desde a data que deveriam ter sido creditadas, além de determinar a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal argúi, preliminarmente, ausência de causa de pedir e de interesse processual, no que se refere aos índices pleiteados e à taxa progressiva de juros remuneratórios, ilegitimidade passiva no que se refere aos reflexos do pedido principal na multa rescisória (artigo 18 da Lei do FGTS), bem como no que diz respeito à multa prevista no artigo 53 do Decreto nº 99.684/90, falta de interesse de agir em virtude da edição da Lei Complementar nº 110/2001 e, no mais, pugna pela reforma da sentença recorrida, senão ao menos, que a os juros de mora sejam excluídos ou incidam tão somente a partir da citação e que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, sem contra-razões.

Relatados, decido.

Ao contrário do que afirma a CEF, o advento da Lei Complementar nº 110/01 não torna desnecessária a tutela jurisdicional nos casos em que o autores intentam a reposição dos chamados "expurgos inflacionários". Realmente, para obter o creditamento da diferença pretendida na via administrativa, nos moldes da referida Lei Complementar, os autores deveriam firmar um termo de adesão, manifestando estar de acordo com a forma de creditamento ali previsto. Aos remanescentes que não concordarem com as condições impostas pela Lei Complementar 110/01, resta a via judicial.

Na espécie, a CEF não comprova nos autos que houve adesão do autor, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença não condena a CEF no pagamento de multa e determinou a sucumbência recíproca.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO - PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada. A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais, não havendo óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, o que afasta a hipótese de anatocismo. Assim decidiu a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 697.675, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 08.03.2005, v. u., DJ 18.04.2005, p. 287.

Posto isto, rejeito as preliminares e com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, no tocante à correção do saldo da conta vinculada, relativa à diferença correspondente à aplicação do índice 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês de abril de 1990, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e a provejo para determinar a incidência dos juros de mora a partir da citação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.007194-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : SERGIO MARCOS JORGE

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 16.11.05, julga extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do C. Pr. Civil, no que tange ao período de março de 1990, julga improcedente os demais pedidos e condena a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observado o disposto nos arts. 11 e 12 da L. 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forçar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991.

Passo a examinar a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de dezembro de 1988 (índice de 28,79%) e no mês de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%).

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas.

Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987).

Bem se vê, portanto, que no mês de dezembro de 1988 os depósitos fundiários já foram corrigidos pela variação do IPC (índice de 28,79%), sendo desarrazoada a insurgência dos autores neste ponto.

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do FGTS do autor. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 84,32% (MARÇO/90). PERCENTUAL CREDITADO.

1. O índice de 84,32%, relativo ao mês de março de 1990, como se sabe, foi devidamente creditado em todas as contas vinculadas ao FGTS, inexistindo qualquer diferença a ser paga aos titulares das contas.

2. Agravo regimental provido". (AGREsp 257798 PE, Min. Laurita Vaz)".

Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.
2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.
3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.
4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.14.001615-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA DANY SCARPITTA e outro

APELADO : SERGIO ADRIANO DE MELO

DESPACHO

Vistos...

Baixem os autos à 1ª instância para que seja intimado o apelado SÉRGIO ADRIANO DE MELO, para que apresente contra-razões ao recurso de apelação interposto pela apelada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.021302-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MARCEL BONFIM DE FREITAS e outro

: CHRISTIANE FRANKLIN MOREIRA DE FREITAS

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

CODINOME : CHRISTIANE FRANKLIN MOREIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Fls. 329/331.

Homologo a renúncia dos autores ao direito sobre que se funda a ação e extingo o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.14.000123-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : PAULO ROBERTO ANTONIO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A Caixa Econômica Federal juntou aos autos, às fs. 44, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelo autor.

A r. sentença recorrida, de 13.11.06, homologa a transação efetuada entre a CEF e o autor, para que produza seus efeitos jurídicos e julga extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III, do C. Pr. Civil.

Em seu recurso, a parte autora suscita a nulidade da sentença, ao argumento de que se trata de sentença *extra petita*, pois não houve pedido de homologação de acordo. Suscita, ainda, a inconstitucionalidade da regra do artigo 6º, III, da Lei Complementar nº 110/2001, que prevê a renúncia do trabalhador aderente ao direito de pleitear judicialmente as diferenças de correção monetária relativas aos Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II. Afirma, nesse sentido, que a disposição legal fere direito adquirido dos fundistas aos expurgos inflacionários, consagrado na Súmula nº 252 do Superior Tribunal de Justiça.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Não há que se falar em julgamento *extra petita*, eis que a homologação decorreu do acordo entre as partes, nos termos da LC 110/01.

Em primeiro lugar, a notícia, pela parte ré, da celebração do acordo extrajudicial previsto na Lei Complementar nº 110/2001 veio acompanhada de microfilmagem dos termos de adesão assinados pelos fundistas, o que elimina qualquer sombra de dúvida sobre a existência do acordo. Necessário dizer também que a microfilmagem de documentos públicos é um procedimento regular, disciplinado na Lei nº 5433/68 e no Decreto nº 1.799/96, sendo que as certidões, os traslados e as cópias fotográficas obtidas diretamente dos filmes produzem os mesmos efeitos legais dos documentos originais.

Em segundo lugar, não cabe mais discussão em relação aos trabalhadores que assinaram o termo de adesão, nos termos da Súmula Vinculante n.1 do STF:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termos de adesão instituído pela lei complementar 110/2001".

Ademais, o art. 6º, inc. III, da Lei Complementar nº 110/2001, dispõe:

*"III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a **junho de 1987**, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e **maio de 1990** e a **fevereiro de 1991**" (sem grifo no original).*

Dessa forma, o art. 6º, inc. III, previu expressamente, ao trabalhador que optar pelo acordo extrajudicial, a renúncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II. Ainda, descabe a alegação que as condições impostas pela LC 110/01 são desvantajosas pois, ao firmar o termo de adesão, o trabalhador concordou com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da referida lei.

Trata-se, portanto, de ato jurídico perfeito, somente desconstituível em ação autônoma própria e onde se comprove de forma cabal algum vício de consentimento (dolo, simulação, fraude, etc) ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão.

Examinando a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de fevereiro de 1989 pelo índice de 10,14%.

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987). Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de junho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

No que tange à atualização relativa ao mês de março de 1991, aplica-se o mesmo raciocínio: a Medida Provisória n. 296/91 (Plano Collor II) foi publicada em 1º de fevereiro de 1991, de forma que sua aplicação aos créditos no mês seguinte também não configurou ilegalidade alguma.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.14.006088-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL

ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro

APELADO : TECNO DO BRASIL MODELACAO LTDA

ADVOGADO : MARA REGINA CARANDINA

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Às fls. 108/111, as advogadas Mara Regina Carandina - OAB/SP 109.431 e Ana Lúcia Dias Furtado Kratsas - OAB/SP 194.162 comunicam a renúncia ao mandato

Todavia, compulsando os autos verifico que não há procuração ou substabelecimento conferindo poderes às referidas advogadas.

Assim, desentranhe-se a petição retro, entregando-a às subscritoras.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.064366-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : FERNANDO DE AQUINO BORGES
ADVOGADO : REGIS EDUARDO TORTORELLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.24.000475-5 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Conforme se verifica dos autos do agravo de instrumento nº 2009.03.00.044860-7, por mim despachado nesta data, o Juízo de origem revogou a decisão que havia concedido a tutela antecipada, objeto deste recurso, tornando-o prejudicado pela perda do objeto.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.040066-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MARCIA CRISTINA LIMA BRANDAO CARDOZO e outro
: CARLOS DE OLIVEIRA CARDOZO
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro
: LOURDES NUNES RISSI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ
: ELIZABETH CLINI DIANA
No. ORIG. : 98.00.17777-9 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 169/171.

O advogado dos apelantes não comprovou que houve ciência inequívoca da renúncia manifestada com relação ao litisconsorte CARLOS DE OLIVEIRA CARDOSO, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Ante ao exposto, indefiro o pedido de renúncia ao mandato.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.003264-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ANAMARA RIBEIRO e outro
: JOSE APARECIDO DA COSTA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DESPACHO

Fl. 488.

Em face do requerimento formulado pelos autores, ora apelantes, no sentido da realização de audiência de tentativa de conciliação entre as partes, encaminhem-se os autos ao operoso Gabinete da Conciliação para análise do pedido. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.02.011364-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CASA UNIAO OPTICA E COM/ LTDA -EPP

ADVOGADO : ANNA CECILIA ARRUDA MARINHO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Fls.183/190. Intime-se a apelante para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar procuração conferindo poderes ao patrono para renunciar ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.001576-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : RAIMUNDO NONATO SOUZA FILHO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 14.05.07, rejeita o pedido e deixa de condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991.

Passo a examinar a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de dezembro de 1988 (índice de 28,79%) e no mês de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%).

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas.

Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987).

Bem se vê, portanto, que no mês de dezembro de 1988 os depósitos fundiários já foram corrigidos pela variação do IPC (índice de 28,79%), sendo desarrazoada a insurgência dos autores neste ponto.

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do FGTS do autor. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 84,32% (MARÇO/90). PERCENTUAL CREDITADO.

1. O índice de 84,32%, relativo ao mês de março de 1990, como se sabe, foi devidamente creditado em todas as contas vinculadas ao FGTS, inexistindo qualquer diferença a ser paga aos titulares das contas.

2. Agravo regimental provido".(AGREsp 257798 PE , Min. Laurita Vaz)".

Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.004359-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ANTONIO PETRUCCELLI CLEMENTE

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 14.09.07, julga parcialmente procedente e condena a parte ré a atualizar os saldos das contas vinculadas com a aplicação dos índices de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês abril de 1990, descontados os percentuais concedidos administrativamente, com correção e acrescidos de juros de mora, a partir da citação, à base de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil, quando deverá ser aplicada a taxa SELIC. Em seu recurso, a parte autora pede a reforma na parte em que lhe foi desfavorável.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Passo a examinar a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de dezembro de 1988 (índice de 28,79%) e no mês de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%).

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987).

Bem se vê, portanto, que no mês de dezembro de 1988 os depósitos fundiários já foram corrigidos pela variação do IPC (índice de 28,79%), sendo desarrazoada a insurgência dos autores neste ponto.

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do FGTS do autor. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 84,32% (MARÇO/90). PERCENTUAL CREDITADO.

1. O índice de 84,32%, relativo ao mês de março de 1990, como se sabe, foi devidamente creditado em todas as contas vinculadas ao FGTS, inexistindo qualquer diferença a ser paga aos titulares das contas.

2. Agravo regimental provido".(AGREsp 257798 PE , Min. Laurita Vaz)".

Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.014493-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : PAULO ROBERTO SANTANA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 20.02.08, rejeita o pedido e deixa de condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II". Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991.

Passo a examinar a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de dezembro de 1988 (índice de 28,79%) e no mês de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%).

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987). Bem se vê, portanto, que no mês de dezembro de 1988 os depósitos fundiários já foram corrigidos pela variação do IPC (índice de 28,79%), sendo desarrazoada a insurgência dos autores neste ponto.

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do FGTS do autor. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 84,32% (MARÇO/90). PERCENTUAL CREDITADO.

1. O índice de 84,32%, relativo ao mês de março de 1990, como se sabe, foi devidamente creditado em todas as contas vinculadas ao FGTS, inexistindo qualquer diferença a ser paga aos titulares das contas.

2. Agravo regimental provido".(AGREsp 257798 PE , Min. Laurita Vaz)".

Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.08.003924-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ADILSON ANASTACIO e outros
: ADRIANA LUCIENE DE CASTRO
: ALCIDES GONSALVES FILHO

ADVOGADO : RICARDO DA SILVA BASTOS e outro

CODINOME : ALCIDES GONCALVES FILHO

APELANTE : ALCIDES NUNES MAIA
: ANA MARIA FORTESA MARTINS
: ANTONIO APARECIDO GOLIA VIEIRA
: ANTONIO CARLOS CANDIDO
: ANTONIO VEIGA MACHADO

ADVOGADO : RICARDO DA SILVA BASTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU

ADVOGADO : KAREN VIEIRA MACHADO

EXCLUIDO : APARECIDO LOPES FERRAZ (desistente)
: ANA ROSA MARTIMIANO ALBIERI (desistente)

ADVOGADO : RICARDO DA SILVA BASTOS e outro

DESPACHO

Fls. 556/557. Defiro o prazo requerido pela apelante Adriana Luciene de Castro.

I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.004115-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : HOZANA MARIA MARINO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 11.02.08, rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ficando a execução suspensa por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA

DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I"(maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.005862-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
AGRAVADO : EDES GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2004.61.19.005910-8 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos da ação monitória n.º 2004.61.19.005910-8, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Guarulhos.

Conforme consta do sistema de consulta processual desta Corte, a decisão agravada foi reconsiderada, razão pela qual **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 529 do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.015858-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : OSVALDO HIROYUKI SHIBATA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SIQUEIRA ABRAO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.00.008138-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSVALDO HIROYUKI SHIBATA, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2008.61.00.008138-3, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São Paulo (SP).

Conforme informações prestadas às fls. 110 ss., foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.018229-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ARNALDO RODRIGUES VILLAR FILHO
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.04.008066-2 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ARNALDO RODRIGUES VILLAR FILHO e Outros, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2005.61.04.008066-2, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Santos/SP, que determinou aos agravantes a apresentação dos extratos analíticos de suas contas fundiárias necessários para o cumprimento de sentença.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, a Caixa Econômica Federal cumpriu a obrigação de fazer a que foi condenada nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.029656-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : NOVO NORTE ADMINISTRADORA DE NEGOCIOS E COBRANCAS LTDA e
outros
: NOVO NORTE CORRETORA DE CAMBIO LTDA
: UBS PACTUAL SERVICOS FINANCEIROS S/A
: NOVO NORTE SISTEMAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : EDGARD VILHENA MASSERAN e outro
AGRAVANTE : DTVM
ADVOGADO : EDGARD VILHENA MASSERAN
SUCEDIDO : SISTEMA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
AGRAVANTE : EDGARD VILHENA MASSERAN
ADVOGADO : EDGARD VILHENA MASSERAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.29346-1 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Desentranhe-se a petição de fls. 55-56, uma vez que se trata de fax em parte ilegível e cujo original não foi entregue em juízo no prazo de cinco dias, como manda a Lei n.º 9.800/99.

Intime-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060388-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MARISA CAPPIO GUARALDO e outro

: MAURICIO CAPPIO GUARALDO

ADVOGADO : MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

No. ORIG. : 98.00.40349-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 469.

Em face do requerimento formulado pelos autores, ora apelantes, no sentido da realização de audiência de tentativa de conciliação entre as partes, encaminhem-se os autos ao operoso Gabinete da Conciliação para análise do pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.007883-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : JOSE MARIO DOS SANTOS e outro

: ELZA JARDIM DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Fl. 103.

Em face do requerimento formulado pelos autores, ora apelantes, no sentido da realização de audiência de tentativa de conciliação entre as partes, encaminhem-se os autos ao operoso Gabinete da Conciliação para análise do pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.009045-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : ORLANDO BATISTA DE OLIVEIRA FILHO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

DECISÃO

Ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários.

A r. sentença recorrida, de 11.12.08, rejeita o pedido e deixa de condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Antes de qualquer outra coisa, cumpre consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E.

Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%).

Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infranconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991.

Passo a examinar a questão da correção dos depósitos fundiários no mês de dezembro de 1988 (índice de 28,79%) e no mês de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%).

Na época, o crédito da correção monetária era feito trimestralmente, nos termos do artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2.284/86 e Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH, ocorrendo os créditos nos primeiros dias dos meses de março, junho, setembro e dezembro.

Portanto, em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período de apuração da correção monetária das contas vinculadas.

Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução nº 1.396, de 27.09.1987, do Banco Central do Brasil. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução Bacen nº 1.338, de 15.06.1987).

Bem se vê, portanto, que no mês de dezembro de 1988 os depósitos fundiários já foram corrigidos pela variação do IPC (índice de 28,79%), sendo desarrazoada a insurgência dos autores neste ponto.

Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7.730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da LFT - Letra Financeira do Tesouro, menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei nº 7.738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas.

Não há o menor sentido no pedido dos autores. Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do FGTS do autor. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 84,32% (MARÇO/90). PERCENTUAL CREDITADO.

1. O índice de 84,32%, relativo ao mês de março de 1990, como se sabe, foi devidamente creditado em todas as contas vinculadas ao FGTS, inexistindo qualquer diferença a ser paga aos titulares das contas.

2. Agravo regimental provido".(AGREsp 257798 PE , Min. Laurita Vaz)".

Quanto à atualização relativa ao mês de junho e julho de 1990 e março de 1991, tendo sido a Medida Provisória n. 189/94 editada em 30 de maio de 1990, sua aplicação aos créditos nos meses subsequentes não padeceu de qualquer ilegalidade.

Trago à colação, nesse sentido, julgado da Primeira Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Vesna Kolmar (AC 2005.61.04.000180-4, julgado em 08.05.2007, v. u., DJU 22.05.2007):

FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo.

2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Não há óbice à aplicação dos critérios legais na atualização dos saldos nos meses de junho, julho, agosto e outubro de 1990, janeiro e março de 1991.

4. Apelação improvida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento ao presente recurso, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013629-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ADEMIR MOTA DE MORAES
ADVOGADO : MAURO CARAMICO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.009773-8 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADEMIR MOTA DE MORAES, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos dos embargos à execução autuados sob o n.º 2007.61.00.009773-8, em trâmite perante a 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, que, apesar da concordância das partes acerca dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, deixou de homologá-los por entender que a conta estava em desacordo com a decisão que lhe prefixara os critérios, a qual vedava a aplicação de índices expurgados.

Alega, em síntese, que celebrou com a Caixa Econômica Federal contrato de mútuo para construção de casa própria, o qual pretendeu liquidar antecipadamente com o abatimento legal de 25%, tendo a instituição se recusado a lhe conceder referido desconto, razão pela qual propôs ação objetivando reaver os valores indevidamente recebidos pelo banco.

Afirma que, julgada procedente a ação, promoveu a execução da sentença, a que a CEF se opôs através dos embargos de origem, impugnados pelo agravante ao argumento de que efetuara os cálculos "em consonância com a Tabela de evolução mensal dos índices de correção monetária, elaborada pela Seção de Contadoria da Justiça Federal para ações de repetição de indébito tributário e que deve ser aplicada em conjunto com a Tabela de Ações Condenatórias". Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, sobre cujos primeiros cálculos as partes controverteram, a provocar a prolação da decisão de fls. 44, que determinou a elaboração de nova conta, desta vez sem a aplicação de índices expurgados.

Prosseguindo, relata que, "verificando [no novo laudo] que a Contadoria havia aplicado correção monetária conforme a Resolução n.º 561/07, do Manual de Orientação de Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal e aplicado juros de mora de acordo com a sentença, concordou com os cálculos e requereu a sua homologação", tendo a agravada procedido da mesma maneira. Não obstante, o MM. Juiz da causa proferiu a decisão guerreada, integrada pelo ato que rejeitou seus embargos de declaração.

Sustenta que, ao contrário do que restou decidido em primeiro grau, não há falar em preclusão pela falta de impugnação oportuna da referida decisão de fls. 44, à medida que, além de o ato não ter sido regularmente publicado, a questão relativa aos expurgos inflacionários é matéria de ordem pública, representando a correção monetária não acréscimo ao valor original, mas mera atualização da expressão econômica da moeda.

Ressalta, por fim, que "a inicial da repetição de indébito não poderia prever a inclusão dos expurgos inflacionários porque a ação foi ajuizada em 1989, quando a questão ainda não havia se consolidado em nosso Tribunais", observando que o Superior Tribunal de Justiça preconiza a utilização da Tabela Única da Justiça Federal em sede de ações de repetição de indébito.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo a fim de que seja sobrestado o curso dos embargos à execução até decisão final neste agravo de instrumento, bem como a reforma da r. decisão recorrida para que sejam incluídos em seu crédito os índices de correção monetária expurgados e homologados os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

À fl. 169 foram solicitadas informações ao MM. Juízo *a quo*, prestadas às fls. 179/181.

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta às fls. 182/195.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Cinge-se a questão ora posta à aplicação dos expurgos inflacionários, em sede de execução de sentença, na atualização monetária de valores devidos em virtude de condenação judicial, ainda que não expressamente requeridos na fase cognitiva.

Por primeiro, cumpre ressaltar que a correção monetária é matéria de ordem pública, a cujo respeito o juiz deve decidir independentemente de pedido das partes, não se sujeitando, portanto, à preclusão.

Com efeito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento segundo o qual a correção monetária integra o pedido, ainda que de forma implícita, sendo desnecessária sua expressa menção na exordial, ex vi do art. 293 do Código de Processo Civil.

E, consoante lição do E. Ministro Luiz Fux, "a correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um *plus* que se acrescenta ao crédito, mas um *minus* que se evita".

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sintetizada nas ementas dos seguintes arestos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - RECOLHIMENTOS EFETUADOS NA VIGÊNCIA DA LEI 7.713/88 - NÃO INCIDÊNCIA - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO NO EREsp 673.274/DF. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. É possível, em sede de processo de conhecimento, a inclusão dos expurgos inflacionários ex officio, visto tratar-se de mera atualização do poder aquisitivo da moeda. 2. **A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte.** 3. No sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, conforme o convencimento do julgador. Inexistentes os vícios alegados a título de violação ao art. 535 do CPC. 4. Entendimento firmado pelo acórdão, na linha da jurisprudência desta Corte, no sentido da não-incidência de imposto de renda sobre valores relativos ao resgate das contribuições e aos benefícios da complementação de aposentadoria decorrentes de contribuições pagas na vigência da Lei 7.713/88. 5. Sobre os benefícios correspondentes às complementações recebidas na vigência da Lei 9.250/95, contudo, deve incidir a exação, porque ao contribuinte foi permitido deduzir da renda bruta os valores dessas contribuições. 6. Recurso especial improvido.*

(RESP 200800112656, ELIANA CALMON, - SEGUNDA TURMA, 23/06/2009). Grifei.

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. **Os juros, bem como a correção monetária, integram o pedido de forma implícita, sendo desnecessária sua menção expressa no pedido formulado em juízo, a teor do que dispõe o art. 293 do CPC.** 2. In casu, assentou a Corte de origem que "1) De fato, possível a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização monetária do quantum debeatur, nos termos da pacífica jurisprudência superior, aplicando-se à espécie o Provimento 119/97 desta Corte Regional e a Súmula 41 do TRF 1ª Região. 2) À luz do princípio dispositivo, o apelo merece parcial provimento, para que sejam incluídos na conta de liquidação apenas os índices de 42,72% (janeiro/89); 44,80% (abril/90); 2,49% (maio/90); 21,87% (fevereiro/91), não se acolhendo o pedido no que tange aos demais índices pleiteados, que não são devidos, segundo a jurisprudência consolidada. 3) Quanto aos juros moratórios, já é pacífico o entendimento do Egrégio STJ no sentido de serem os mesmos cabíveis, sendo as diferenças de atualização devidas desde quando procedida incorretamente, decorrem os juros moratórios de imposição lega pelo atraso do seu pagamento. (...) 3. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre as referidas matérias de ordem pública. 4. **Alguns exemplos de matérias de ordem pública:** a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º),*

da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de **correção monetária** (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (In Nelson Nery Junior - Código de Processo Civil Comentado - 10ª edição - página 669 - comentários ao artigo 460) 5. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado. 6. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200600877760, LUIZ FUX, - PRIMEIRA TURMA, 16/06/2008). Grifei.

Ademais, a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no *quantum debeatur* foi primorosamente examinada no voto proferido pelo E. Ministro Hamilton Carvalhido, nos autos do Recurso Especial nº 445.630/CE, que ora transcrevo:

"(...)Outrossim, sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão.

Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada.

No segundo caso, não estabelecendo, a sentença, os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos quando iniciado o processo de execução, é firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento.

Gize-se, entretanto, que, pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução e, tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não mais pode ser alterado critério de atualização judicialmente reconhecido, para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. Podem, entretanto, ser incluídos os índices relativos a períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória de cálculos, que poderão, assim, integrar o chamado precatório complementar."

Esse entendimento está pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO CONSTITUCIONAL. CABIMENTO.

1. Consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é legal a inclusão de expurgos inflacionários nos cálculos de correção monetária de débitos da Fazenda Nacional em procedimento de liquidação, apesar da ausência de debate no processo de conhecimento ou inexistência de fixação de critério específico de atualização na sentença.

2. Pacificou-se nesta Corte o entendimento de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios (CF, art. 100, § 1º), são indevidos os juros moratórios em precatório complementar.

Todavia, uma interpretação dessa orientação a contrário sensu leva à seguinte conclusão: se a Fazenda não atende o prazo constitucional para o pagamento do precatório, configurar-se-á situação de mora, caso em que (a) são devidos juros de mora e (b) incidem sobre o período da mora, ou seja, a partir do dia seguinte ao do prazo constitucional do pagamento do precatório.

3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 948537 / CE; Agravo Regimental no Recurso Especial 2007/0097877-0;- Relator Ministro Mauro Campbell Marques;- Segunda Turma; data do julgamento: 17/03/2009; DJe 16/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO GENÉRICA À LEI, SEM INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO CONTRARIADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA RELATIVO AO ART. 17 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES

1. A omissão quanto à indicação do dispositivo legal que teria sido violado no acórdão recorrido determina o não conhecimento do recurso especial. Precedentes.

2. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial.

3. Incorre em ofensa à coisa julgada a inclusão de expurgos inflacionários não adotados pela sentença exequenda apenas se esta houver indicado expressamente o critério de correção monetária a ser utilizado. Caso não previsto pelo título executivo judicial quais índices de correção monetária são devidos, como no caso dos autos, é cabível sua fixação quando da execução. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1068488 / RJ; Agravo Regimental no Recurso Especial2008/0137927-5; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; Sexta Turma; data do julgamento: 04/09/2008; DJe 22/09/2008)

No presente caso, a sentença monocrática do processo de conhecimento julgou procedente o pedido formulado na inicial e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de Cz\$3.417.781,50 (três milhões, quatrocentos e dezessete mil, setecentos e oitenta e um cruzados e cinquenta centavos) ao autor, atualizados monetariamente desde o pagamento indevido, acrescidos de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, condenando-a, ainda, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação devidamente corrigida.

Verifica-se, assim, que a r. sentença exequenda não fixou os critérios de correção monetária a serem observados quando da liquidação do crédito.

Dessa forma, forçoso reconhecer a incidência dos expurgos inflacionários sobre os valores devidos, tais quais previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, uma vez que, não havendo previsão quanto aos critérios de atualização do crédito na sentença executada, correta a adoção das orientações constantes no referido Manual.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032826-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : APARECIDA SHIRLEY PEIXOTO PENTAGNA

ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.04.007293-2 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA SHIRLEY PEIXOTO PENTAGNA, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 2009.61.04.007293-2, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Santos (SP).

Conforme informações prestadas às fls. 62 ss., foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033528-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
AGRAVADO : NGV ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DENIS CLAUDIO BATISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.027260-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034566-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ROSANGELA FARIAS DE CASTRO e outros
: ONILSON MARTINS DIAS
: HANS JURGEN DIEHL
: THEREZA CRISTINA TREVAS
: ELISABETH BARBOSA ROCHA
: MARIA DO CARMO DOS SANTOS NIMTZ
: VANIA ELIZABETH GOMES
: ABADIA DE SOUZA FERRAZ
: LUIZ ANTONIO ROSALEN
: TARIM TEREANI PUGLIA

ADVOGADO : OSWALDO PRADO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.05.004050-6 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSANGELA FARIAS DE CASTRO E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma de decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 1999.61.05.004050-8, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Campinas.

Conforme informações de fls. 104 ss., a decisão agravada foi reconsiderada, razão pela qual **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 529 do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039865-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ELITE VIGILANCIA E SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : MOACIR FELIX FERREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2007.60.00.004570-0 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ELITE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o nº 2007.60.00.004570-0, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Campo Grande (MS), que indeferiu de ofício a realização de penhora sobre as armas de fogo (48 revólveres) nomeadas pelo agravante.

De acordo com a decisão agravada, "referidos bens não podem ser objeto de penhora, conforme dispõe o art. 33 da Portaria Ministerial 1.261/80, expedida pelo Ministro de Estado do Exército (...) Outrossim, mesmo que não fosse proibida a penhora de armas, com as mudanças trazidas pela Lei 10.826/2003, que restringe a aquisição de armas e munições, os bens oferecidos são de difícil alienação, dada a complexidade do preenchimento dos requisitos autorizadores de aquisição."

O agravante alega, em síntese, que encerrou as atividades e teve os bens penhorados em processos trabalhistas, nos quais vem indicando à penhora armas de fogo de sua propriedade. Afirma que não se trata de bens impenhoráveis, sendo certo que o fato de as armas não terem o comércio alargado não é circunstância que desautorize a penhora e alienação, "tanto é que nos autos 1193/2007-2, que também tramitam pela Justiça do Trabalho, outras armas de fogo foram oferecidas, foram aceitas, penhoradas e até arrematadas, conforme demonstram os inclusos documentos."

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A questão ora posta se enquadra nas hipóteses mencionadas, vez que, em se tratando de execução fiscal, ante a ausência de futura apelação, a conversão resultaria em ausência de prestação jurisdicional ao agravante, razão pela qual conheço do recurso.

Analiso o pedido de efeito suspensivo.

De acordo com o artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, a penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem: I - dinheiro; II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa; III - pedras e metais preciosos; IV - imóveis; V - navios e aeronaves; VII - móveis ou semoventes; VIII - direitos e ações.

Essa ordem de preferência tem como fundamento a busca de certeza na garantia da execução e da celeridade na satisfação da dívida. Por conseguinte, a garantia do juízo no processo de execução deve ser eficaz e suficiente, pois caso contrário legitimará a recusa. E, como já decidiu o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a razoabilidade da recusa "encontra suporte especialmente quando o bem oferecido pelo devedor seja de difícil alienação ou de liquidação duvidosa, ou seja, quando o bem acabe por importar mais em um obstáculo à satisfação do direito do credor, que em um meio de entregar-lhe seu direito" (AG 200602010118431, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, Quarta Turma Especializada, DJU 12/12/2008).

Com efeito, se a execução deve se fazer do modo menos gravoso para o devedor quando por vários meios puder promovê-la o credor, como manda o artigo 620 do Código de Processo Civil, é certo que o processo "se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento", de tal sorte que "o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor,

propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo." (STJ, REsp 927.025/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 12/05/2008.)

Pois bem, armas de fogo são bens móveis, e portanto figuram apenas no sétimo lugar na ordem de preferência do referido artigo 11, que portanto foi desrespeitada na espécie. E se os bens móveis em geral não são, na perspectiva do legislador, aqueles mais aptos a garantir o juízo com eficácia e suficiência, as armas de fogo particularmente não se prestam à consecução de tal desiderato, na medida em que, como se sabe, a aquisição de armas e munições é severamente restringida por lei, sendo seu penhor e leilão, inclusive, proibidos em nível de regulamento (cf. art. 33 da Portaria Ministerial 1.261/80).

Assim, e tendo em vista que em condições tais tem o Juiz o poder-dever de recusar a nomeação à penhora, nenhum reparo merece a decisão agravada. Nesse sentido o entendimento da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RECUSA DO BEM NOMEADO À PENHORA - DIREITO DO CREDOR - ARTIGO 11 DA LEF - ARTIGO 620 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do referido texto legal.

2. Devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo. 3. Assim, tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto às disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

4. No caso dos autos, a recusa da exequente fundamentou-se, em resumo, no desatendimento da gradação do art. 11 da lei nº 6.830/80 e na dificuldade de eventual alienação dos referidos bens.

5. A r. decisão agravada está conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que autoriza a recusa, pelo credor, de bens se inobservada a ordem do art. 655 do Código de Processo Civil (AgRg no Ag nº 666.033/RS, Quarta Turma, j. 25/10/2005) e também quando os bens forem de difícil comercialização (RESP nº 727.141/DF, Segunda Turma, j. 06/10/2005; RESP nº 159.325/GO, Segunda Turma, DJ 16/03/1998; AgRg no Ag nº 665.279/SP, Quinta Turma, j. 23/08/2005 etc.).

6. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menos onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

7. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi tirado em face de decisão que se encontra em manifesto confronto com jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo legal improvido.

(AG 2007.03.00.102031-0, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, j. 30/06/2009, DJF3 13/08/2009).

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : MARLENE CARNIVALI RUIVO e outros

ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro

SUCEDIDO : ALMADY RUIVO falecido

AGRAVANTE : ALMADY ANTONIO CARNIVALI RUIVO

: ANILSON FRANCISCO RUIVO

ADVOGADO : NELSON GARCIA TITOS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.00.025108-9 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Observo que o agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 278/07, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante o Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF (código 5775), **recolhimento este que deve ser efetuado somente na Caixa Econômica Federal**. Com relação ao porte de retorno dos autos, o valor é de R\$ 8,00 (oito reais), mediante DARF (código 8021).

Tendo o agravante recolhido tais valores em instituição financeira diversa, qual seja, Banco do Brasil, concedo-lhe o prazo improrrogável de 5 dias para que efetue o pagamento de acordo com a citada Resolução.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.005048-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MIGUEL FRANCISCO FILHO e outros

: MARIA APARECIDA RIITANO DA COSTA

: MILTON RIITANO FRANCISCO

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Fl. 102.

Defiro vista dos autos fora de cartório formulado pelos apelantes, devidamente representado pelo advogado Tarcisio Oliveira da Silva, inscrito na OAB/SP n. 227.200.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 1036/2010

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.067111-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : SILVIA CESAR PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR

REU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA

No. ORIG. : 2002.61.10.005026-6 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.072515-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : EDGARD VIANNA GOMES

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2001.61.02.002513-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.03.99.022995-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : LUIZ GIMENEZ MARTINS

: AMADOR MUNIZ DE ARAUJO

: JAIR MARANGONI

ADVOGADO : MARIO JOSE GONCALVES e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 98.08.01272-8 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RADIODIFUSÃO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. PENA DE PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 91 DO CÓDIGO PENAL. EFEITOS DA CONDENAÇÃO. INAPLICABILIDADE EM CASO DE SENTENÇA ABSOLUTÓRIA.

1. Apelação criminal interposta pela Defesa contra sentença que absolveu os acusados, porém decretou o perdimento dos bens apreendidos.
2. O artigo 91, inciso II, do Código Penal, elenca as conseqüências da sentença condenatória, no tocante aos bens apreendidos. Assim, o perdimento do bem é efeito da condenação, não podendo ser decretada quando a sentença for absolutória.
3. O caso dos autos refere-se a sentença absolutória, inclusive com trânsito em julgado para a acusação, não comportando a aplicação dos efeitos da condenação previstos no artigo 91 do Código Penal.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.61.19.005081-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : JAMES FULLER reu preso

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS RODRIGUES LIMA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. CAUSA DE AUMENTO DA PENA. APLICAÇÃO DO PATAMAR DA LEI NOVA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO TRÁFICO OCASIONAL: INCIDÊNCIA NO CASO CONCRETO EM RAZÃO DA PROIBIÇÃO DA *REFORMATIO IN PEJUS*. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Apelação interposta pela Defesa contra sentença que condenou o réu à pena de cinco anos e dez meses de reclusão, como incurso nos artigos 33, *caput*, e 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.
2. Quando da apresentação da defesa prévia, já era de conhecimento das partes a existência da intérprete que estava presente no momento da lavratura do auto de prisão em flagrante, ocorrendo assim a preclusão do ato. Dessa forma, o indeferimento da oitiva após o encerramento da instrução não constitui o alegado cerceamento de defesa. E sequer logrou a Defesa demonstrar a relevância do depoimento pretendido.
3. Materialidade do delito restou comprovada pelo auto de apresentação e apreensão, pelo Laudo de Constatação Preliminar (fls. 9) e pelo Laudo de Exame em Substância.
4. A autoria delitiva também encontra suporte no conjunto probatório. O policial afirmou que a identificação do proprietário da mala se deu com a etiqueta de identificação da companhia aérea aposta na bagagem. Os dados constantes da etiqueta da bagagem coincidem com os da passagem aérea que estava em poder do acusado.
5. Conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma, com a ressalva do ponto de vista pessoal do Relator, é de ser aplicada a causa de aumento da internacionalidade no montante de 1/6, disposto no artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/06, ainda que sobre a pena-base da Lei 6.368/76.
6. A potencialidade lesiva e a expressiva quantidade da substância entorpecente aliada à expressiva quantidade da droga apreendida em poder da apelante (10.170 g de cocaína) justificam a exasperação da pena-base além do patamar mínimo. O objeto jurídico tutelado no crime de tráfico de entorpecente é a saúde pública e, portanto, quanto maior a quantidade da droga traficada maior o potencial lesivo e o perigo de dano à saúde pública, a justificar uma maior reprovabilidade da conduta empreendida pela acusada e, conseqüentemente, a elevação da pena-base por ocasião da análise das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal. Precedentes.
7. No caso dos autos há elementos que permitem concluir que o réu se dedicava à atividades criminosas. A quantidade da droga apreendida, as constantes viagens ao exterior, a inexistência de prova de ocupação lícita, todas essas circunstâncias conduzem à conclusão de que o réu se dedicava à atividades criminosas, e portanto não faria jus à causa

de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/06, que contudo incide no patamar de 1/3 (um terço), tal como lançado na sentença, em vista da ausência de recurso da acusação, sob pena de se incorrer em *reformatio in pejus*.

8. O estabelecimento de regime inicial de cumprimento da pena menos gravoso que o fechado não se mostra compatível com a condenação por crime de tráfico ilícito de entorpecentes, dada a equiparação do tráfico aos delitos hediondos. Tanto o legislador constituinte (artigo 5º, inciso XLIII) quanto o legislador infraconstitucional (Lei nº 8.072/90) dispensaram tratamento mais rigoroso na repressão ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

9. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritiva de direitos não se mostra compatível com a condenação por crime de tráfico ilícito de entorpecentes, dada a equiparação do tráfico aos delitos hediondos. E no caso dos autos o MM. Juiz *a quo* não substitui a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos porque a entendeu não indicada, estando a decisão em conformidade também com o inciso III do artigo 44 do Código Penal.

10. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACÓRDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.008336-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

AUTOR : ELIAS MIGUEL HADDAD e outros

: ELZA RODRIGUES HADDAD

: ELZA MARIA HADDAD RAIA

: ELIANE MARIA HADDAD

ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2006.61.82.048626-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no decisum contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.

2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.

3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 30 de junho de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.012059-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
REU : HOSPITAL DAS NACOES LTDA e outros
: JOSE DILSON DE CARVALHO
: MIRIAM IARA AMORIM DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.012950-6 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.027710-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MONSANTO DO BRASIL LTDA e outros
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
: ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS
AGRAVADO : ALTAMIRO BOSCOLI
: IVAN ALVES
: PERICLES DOS SANTOS
: LUIZ ANTONIO ABRAMIDES DO VAL
: AQUILINO PAOLUCCI NETO
: ANTONIO CARLOS ALCANTARA DE QUEIROZ
: RICHARD ALPHONSE GREUBEL JUNIOR
: JOSE GUSTAVO TEIXEIRA LEITE
: OSMAR ANTONINHO BERGAMASCHI
: ALCIDES ANTONINHO MAROLI

: FELIPE VASQUES WESTIN
: RICARDO FERRAZ RIEDEL
: MARIO LUIZ GRIECO
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
PARTE RE' : EDUARDO DAVID SILBERFADEN e outros
: JOHN CHARLES SHEPTOR
: BARBARA HEARD WELLS
: JEFFREY JOEL PESOLA
: THOMAS BERNARD KLEVORN
: RICHARD ALLEN KLEINE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.031861-1 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2009.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.028419-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE : CIBELE TEREZINHA RUSSO
: MATEUS MAGAROTTO
PACIENTE : JOAQUIM MARIA FERREIRA
: JOAQUIM DOS SANTOS AMARAL
: MANUEL MARIA AFONSO
: JOSE MARIA FERREIRA
: VICTOR MANUEL DINIS DOS SANTOS
: MANOEL ALEXANDRE MARTINS SIMOES DA FONSECA
ADVOGADO : CIBELE TERESINHA RUSSO FILOMENO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 2008.61.81.014907-2 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. COMPETÊNCIA FEDERAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAÇÃO DE FRUSTRAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS.

1. *Habeas corpus* visando o trancamento do inquérito policial instaurado para apurar a prática de frustração de direitos trabalhistas, cometidos pelos pacientes na administração da pessoa jurídica Viação Pirajuçara Ltda.
2. Não há como concluir, no atual estágio investigatório, que a violação de direitos trabalhistas ocorre apenas na esfera dos direitos individuais e não de forma coletiva. O relato do Ministério Público do Trabalho abrange situação em que os empregados - motoristas de ônibus da empresa Viação Pirajuçara Ltda. - eram submetidos à sobrecarga horária,

colocando em risco a saúde destes e levando à direção dos veículos sem cuidados necessários, em "significativa ameaça coletiva".

3. A impetração está fundada na inexistência de frustração a direitos do trabalhadores, sob a alegação de que todos os direitos foram pagos mediante acordos celebrados em reclamações trabalhista. Contudo, a notícia crime aponta tais reclamações como exemplos, indicando que a empresa frustra direitos trabalhistas, de forma fraudulenta, como prática usual.

4. Afigura-se prematuro o trancamento do inquérito policial, posto a conclusão pretendida pelos impetrantes demandaria análise aprofundada dos elementos probatórios, inviável em sede de habeas corpus.

5. A notícia crime aponta também a prática de crime de falsidade ideológica, com a produção de "documentos tendentes a mascarar a verdadeira e real remuneração, dano ares de legalidade ao falso contracheque, à folha de pagamento, aos depósitos do fundo de garantia e à contabilidade empresarial", que teriam sido apresentados perante a Justiça do Trabalho.

6. Absolutamente prematuro se mostra determinar o trancamento do inquérito policial, posto que é de se anotar a possibilidade de os pacientes apresentarem as alegações e documentos comprobatórios à autoridade policial responsável pela investigação.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.041287-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

PACIENTE : EMMANUEL UZOR EZE reu preso

ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

: ANNE ELIZABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2009.61.81.005767-4 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CONEXÃO PROBATÓRIA. PEDIDO DE REUNIÃO DE PROCESSOS. INVIABILIDADE NO CASO CONCRETO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO PACIENTE QUANTO À EVENTUAL RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA.

1. *Habeas corpus* contra decisão que indeferiu requerimento de reunião de processos por conexão probatória.

2. O laudo de exame documentoscópico refere-se tão somente quanto aos lançamentos manuscritos no documento relativo à postagem, objeto da ação penal originária.

3. Apenas o material gráfico padrão fornecido pelo paciente, que se encontra acautelado no Setor Técnico Científico do Núcleo de Criminalística do Departamento de Polícia Federal, é o mesmo utilizado para o confronto com os demais inquéritos policiais.

4. Os laudos que apontam a materialidade e autoria delitiva, referem-se unicamente à ação penal originária, não se configurando a conexão instrumental, a justificar a pretendida reunião de processos.

5. Nenhum prejuízo advirá ao paciente, em razão da alegada continuidade delitiva. Correndo em separado ações penais diversas, imputando a um mesmo réu crimes distintos, praticados em circunstâncias semelhantes, poderá o Juízo da Execução, após o trânsito em julgado, decidir sobre a ocorrência de concurso material ou crime continuado, e decidir sobre a soma ou unificação das penas. Precedentes.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 1035/2010

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.013753-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SELMA FUNGARO PELOSI
ADVOGADO : JOAO BATISTA DE SOUZA PEREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
PARTE AUTORA : RONALDO PELOSI
ADVOGADO : JOAO BATISTA DE SOUZA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.015427-0 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1. O depósito judicial das prestações vencidas e vincendas pelo valor que o mutuário entende correto não obsta o prosseguimento da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, pois não evita a mora.
2. Agravo de instrumento improvido.e regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, sendo que os Juízes Federais Convocados Márcio Mesquita e Carlos Delgado o faziam por fundamento diverso e ainda, por unanimidade, a Turma julgou prejudicado o agravo regimental.

São Paulo, 10 de outubro de 2006.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim Nro 1034/2010

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.039939-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SULAMERICA ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.36473-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.028972-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

AUTOR : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REU : NADIR SIQUEIRA YALIS

ADVOGADO : VALERIA ALVES DE SOUZA

: OLGA DE CARVALHO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

Manifesto caráter infringente dos embargos, para rediscussão da matéria apreciada e decidida pelo aresto.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.04.002505-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

APELADO : NELSON GARCIA VILLAVEVERDE

ADVOGADO : ODAIR RAMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.016892-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AUTOR : JUAREZ DE OLIVEIRA e outros
: ALFREDO DOS SANTOS JUNIOR
: CARMEN RAMOS PERROTI
: HEBE GONCALVES COSTA DE BARROS
: JOAO BATISTA DE GOES
: MARCOS MARTINS TRINTA FILHO
: MARIA APARECIDA NORONHA
: MARIA ENEIDA SAVAGLIA
: MARIA HELENA GAGLIAZO DE MACEDO
: NAYR LUGON
: RUBENS DE OLIVEIRA
: SEMIRAMIS IRENE BENTIVEGNA
ADVOGADO : IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.53468-1 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JUROS MORATÓRIOS. PARCIAL PROVIMENTO.

1.Devem ser aplicados, para manter o poder aquisitivo da moeda, os índices que indicam a verdadeira inflação no período, os quais foram publicados por órgãos oficiais do Governo Federal, e reconhecidos pela jurisprudência dos Tribunais Superiores. Assim, a inclusão de percentuais de correção monetária veiculados pelos órgãos oficiais do governo e pacificados na jurisprudência, não caracteriza a ofensa ao princípio da legalidade, afastada a alegação da União neste sentido. Mantida a utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pelo Provimento nº 24, de 29/04/1997 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região que permite a inclusão dos expurgos inflacionários.

2.No tocante aos juros moratórios fixados na forma do Provimento n.º 24/97, em que pese não terem sido impugnados pela embargante no agravo, constituem matéria de ordem pública a ser examinada nesta sede.

3.O E. STJ agasalhou o entendimento no RESP 1086944 no sentido de que o art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor, o que não se verifica no caso vertente, posto que a demanda foi ajuizada em 13 de outubro de 1995.

4.Embargos declaratórios parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.027674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COTIA TRADING S/A e filial

: COTIA TRADING S/A filial
ADVOGADO : ENRIQUE DE GOEYE NETO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1.O E. STF, ao julgar os pedidos de liminares nas ADI nº 2556-2/DF e ADI nº 2568-6/DF, não suspendeu a eficácia dos arts. 1.º e 2.º da Lei Complementar 110/01, mas afastou, com efeitos "ex tunc", a aplicação do art. 14 da referida norma, que estabelece a anterioridade mitigada (princípio da anterioridade nonagesimal), visto que as contribuições sociais em comento, em razão da natureza jurídica de contribuição social de caráter geral, nos moldes do art. 149 da CF, devem obediência ao princípio da anterioridade plena (art. 150, III, "b", da CF). Vê-se, portanto, que de acordo com a diretriz jurisprudencial do STF o recolhimento das contribuições criadas pela LC 110/01 é legítimo, contudo, somente a partir de 1.º de janeiro de 2002.

2.Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.

3.Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.029113-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : DARCY DE BARROS GOMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SENTENÇA *EXTRA PETITA* ANULADA. INCONGRUÊNCIA ENTRE O PEDIDO E O PROVIMENTO JUDICIAL. PARTE DISPOSITIVA. COISA JULGADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A incongruência estabelecida entre o pedido do impetrante e o provimento judicial exarado em primeiro grau implica na violação as disposições constantes dos artigos 128 e 460 do CPC.

2. Somente a parte dispositiva da sentença, na qual o juiz efetivamente decide o pedido, é alcançado pela coisa julgada material. Os motivos da decisão não fazem coisa julgada, nos termos do artigo 469, inc. I, do CPC.

3. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.06.000577-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : WANDER DONALDO NUNES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1.Não ocorreu a omissão apontada. A pena de perdimento do veículo fica desautorizada, em razão da não comprovação da responsabilidade da agravada na prática do ilícito, bem como em face da desproporção de valores.
2.Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.
3.Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.020060-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AUTOR : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : THIAGO ANGELO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : CAROLINE DE PAULA OLIVEIRA PILONI
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP DPU (Int.Pessoal)
REU : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.16.000686-0 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS. REAPRECIÇÃO DOS FUNDAMENTOS ANALISADOS POR OCASIÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Se o acórdão enfrentou todas as teses aduzidas pelo embargante, não há como, através de embargos de declaração, serem reapreciados os mesmos fundamentos, sob a suposta alegação de contradição.

II - Embargos de Declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 1031/2010

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.009653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALDO GIANCOLI e outros. (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HILDEBRAND e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro
: ALDIR PAULO CASTRO DIAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE AÇÃO VISANDO AUMENTAR INDENIZAÇÃO DO DEVEDOR PIGNORATÍCIO POR FORÇA DO ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO ALÉM DO VALOR OBJETO DA CLÁUSULA RESPECTIVA COLOCADA NO CONTRATO DE PENHOR, USANDO-SE O VALOR "REAL" DAS JÓIAS - PROVA PERICIAL - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DO OBJETO A SER EXAMINADO - NULIDADE AFASTADA - OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR EM ÂMBITO EXCEDENTE AO QUE CONSTOU DA CAUTELA DE PENHOR NÃO CARACTERIZADO - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO CASO, ALÉM DO QUE NÃO HÁ PROVA DE VÍCIO DO CONSENTIMENTO NA FORMAÇÃO DO CONTRATO DE PENHOR. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - PRELIMINAR REJEITADA E APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Agravo retido prejudicado uma vez que a d. Juíza *a quo* reconsiderou a decisão e acolheu a denúncia à lide da Sasse, incluindo-a como litisconsorte passivo necessário.
2. A perícia é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem. O fato de a MM. Juíza *a quo* julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia não caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que as jóias que a parte pretende que sejam periciadas não existem mais em face de terem sido objeto de roubo.
3. As avaliações efetuadas pela Caixa Econômica Federal foram aceitas pelas partes; ainda que não correspondessem ao valor de mercado - o que é incerto pois nenhuma prova foi feita sobre o suposto valor real das jóias na época, o que seria possível através de nota fiscal ou declaração de IRPF. Para fins contratuais os devedores pignoratícios renunciaram ao direito de terem a jóia pelo suposto valor integral na medida em que aderiram ao contrato de mútuo.
4. Embora se tratasse de pacto de adesão os mutuários voluntariamente aderiram a ele; nenhum vício (artigo 82 do Código Civil da época e artigo 104 do atual) foi alegado e muito menos provado.
5. O Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos de adesão (RESP. nº 468.148/SP, 3ª Turma, DJ 28/10/2003, p. 283), mas a interpretação favorável ao consumidor ou supressão de cláusula contratual depende de a mesma ser dúbia ou leonina, consoante a dicção do artigo 54, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.078/90.
6. Não se pode adjetivar de obscura, dúbia ou incompreensível a cláusula contida na cautela do penhor que dispôs sobre o limite da responsabilidade da Caixa Econômica Federal em caso de perda ou deterioração.
7. Agravo retido prejudicado. Preliminar rejeitada e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicado o agravo retido de fls. 320/322 e rejeitar a preliminar de nulidade da sentença** e, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto do Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Vesna Kolmar, vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini que lhe dava provimento.

São Paulo, 30 de junho de 2009.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.05.007769-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO CEZAR CAZALI e outro
APELADO : ZILDA DA SILVA GUERRA CUSTODIO e outros
: OLGA MARIA JACOB CHAGAS
: THELMA CECILIA SALGADO
: ANTONIO CASSIO OLIVEIRA
: ALICE DE OLIVEIRA
: CLEUZA PORFIRIA MORENO

: EDIVANIA LEONICE MATHIAS
: DENISE MARIA VALSECHI PULICI
: MILDREIDE AFONSO
: LEONOR APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE AÇÃO VISANDO AUMENTAR INDENIZAÇÃO DO DEVEDOR PIGNORATÍCIO POR FORÇA DO ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS JUNTO A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO ALÉM DO VALOR OBJETO DA CLÁUSULA RESPECTIVA COLOCADA NO CONTRATO DE PENHOR, USANDO-SE O VALOR "REAL" DAS JÓIAS - NULIDADE DA SENTENÇA CONDICIONAL AFASTADA - AUSÊNCIA DE CULPA DA CEF PELO EXTRAVIO DOS OBJETOS - OCORRÊNCIA DE FORÇA MAIOR EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE CIVIL - OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR, EM ÂMBITO EXCEDENTE AO QUE CONSTOU DA CAUTELA DE PENHOR, NÃO CARACTERIZADA - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NA SINGULARIDADE DO CASO, ALÉM DO QUE NÃO HÁ PROVA DE VÍCIO DO CONSENTIMENTO NA CONTRATAÇÃO DO PENHOR. PRELIMINAR AFASTADA E APELAÇÃO PROVIDA.

1. Não há óbice contra a sentença ilíquida quando o pedido do autor não é certo (art. 459, parágrafo único, do Código de Processo Civil), isto é, quando o pedido do autor não contém todo o espectro da condenação buscada pode o Juiz proferir sentença de procedência mas remetendo as partes à via da liquidação que se fará pelas formas previstas em lei (cálculo, arbitramento e artigos - arts. 604, 606 e 608 do Código de Processo Civil).
2. A responsabilidade indenizatória do credor pignoratício não é objetiva. Na medida em que a lei atribuiu-lhe o ônus de indenizar perdas e deteriorações quando houver "culpa", somente em se verificando imprudência, imperícia ou negligência na guarda da coisa empenhada é que surgirá o dever de ressarcir o prejuízo experimentado pelo devedor que caucionou o bem.
3. Não se pode imputar aos bancos providenciar cautelas, aparatos de segurança e ofendículos que escapam das possibilidades reconhecidamente normais para assegurar os negócios bancários contra a ação de malfeitores. Se a ação dos ladrões que atentaram contra o setor de penhores da CEF foi extraordinária pelo conjunto de bom planejamento da empreitada criminosa, uso de armamento pesado e altamente intimidativo na surtida criminosa empreendida, não se pode atribuir ao estabelecimento bancário qualquer das modalidades de culpa que caracterizaria ausência de previsão do que era ordinariamente previsível. Não há prova de incúria ou desídia na guarda da coisa empenhada, de maneira que se deve ter como ocorrida a força maior que isenta o credor pignoratício do ônus indenizatório; não sendo assim estar-se-ia adotando a responsabilidade objetiva em relação jurídica de direito privado em afronta a lei civil que *in casu* só cuidou de fixar a responsabilidade contratual.
4. As avaliações efetuadas pela Caixa Econômica Federal foram oportunamente aceitas pelas partes, ainda que não correspondessem ao valor de mercado, o que é incerto pois nenhuma prova foi feita sobre o suposto valor real das jóias na época, tarefa possível através de nota fiscal ou declaração de IRPF. Para fins contratuais os devedores pignoratícios renunciaram ao direito de terem a jóia pelo suposto valor integral na medida em que aderiram ao contrato de mútuo.
5. Embora se tratasse de pacto de adesão os mutuários voluntariamente aderiram a ele; nenhum vício (artigo 82 do Código Civil da época e artigo 104 do atual) foi alegado e muito menos provado.
6. O Código de Defesa do Consumidor incide nos contratos de adesão (RESP. nº 468.148/SP, 3ª Turma, DJ 28/10/2003, p. 283), mas a interpretação favorável ao consumidor ou supressão de cláusula contratual depende de a mesma ser dúbia ou leonina, consoante a dicção do artigo 54, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.078/90. Não se pode adjetivar de obscura, dúbia ou incompreensível a cláusula contida na cautela do penhor que dispôs sobre o limite da responsabilidade da Caixa Econômica Federal em caso de perda ou deterioração, incabível ter a cláusula como viciada.
7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida. Honorários em favor do advogado da apelante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar** e, no mérito, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto do Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo voto-vista da Desembargadora Federal Vesna Kolmar, vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini, que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.030462-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00021-8 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de contradição para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.**

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim Nro 1032/2010

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.061137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : VIACAO VALE VERDE LTDA
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00005-7 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. ERRO MATERIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO ELIDIDA.

1. Nos termos do artigo 204 do Código Tributário Nacional e do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Tal presunção é relativa e pode ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando ao embargante alegar inexigibilidade do crédito.
2. Preenchidos os requisitos do art. 202 do Código Tributário Nacional, mero erro material não infirma a presunção de liquidez e certeza da dívida constante da Certidão de Dívida Ativa.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.025561-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SANATORIO JOAO EVANGELISTA
ADVOGADO : ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA
: CRISTINA APARECIDA POLACHINI
: DURVAL SILVERIO DE ANDRADE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 9.732/98

1. Inocorrência de impetração contra lei em tese. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, restou demonstrada a probabilidade de ocorrência de um ato coator se a ordem não for concedida, caracterizada pela possibilidade de impetrante ser atuada se não proceder ao recolhimento do tributo na forma prescrita pela lei questionada. Preliminar rejeitada.
2. O art. 195, § 7º, da Constituição Federal foi disciplinado no âmbito infraconstitucional pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91, que prescreveu um rol de exigências para o gozo da imunidade das contribuições patronais contempladas nos arts. 22 e 23 da Lei de Custeio. Desnecessária a edição de lei complementar.
3. Inaplicáveis os requisitos do art. 14 do Código Tributário Nacional, que se refere expressamente de "impostos", às contribuições para o custeio da Seguridade Social. Precedentes desta Corte.
4. As alterações introduzidas pelos artigos 1º, 4º e 7º da Lei nº 9.732/98 estabeleceram requisitos que desvirtuam o conceito de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade. Precedente do Supremo Tribunal Federal, no julgamento de Medida Cautelar na ADIn nº 2.028-5/DF (Rel. Min. Moreira Alves)
5. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.028028-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS EDUCADORES LASSALISTAS ABEL
ADVOGADO : PAULO JOSE CARVALHEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 9.732/98

1. Preliminar rejeitada. O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, consagrou o princípio da jurisdição universal, segundo o qual nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, não estando condicionado o exercício do direito de ação ao prévio exaurimento da via administrativa.
2. O art. 195, § 7º, da Constituição Federal foi disciplinado no âmbito infraconstitucional pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91, que prescreveu um rol de exigências para o gozo da imunidade das contribuições patronais contempladas nos arts. 22 e 23 da Lei de Custeio. Desnecessária a edição de lei complementar.
3. Inaplicáveis os requisitos do art. 14 do Código Tributário Nacional, que se refere expressamente de "impostos", às contribuições para o custeio da Seguridade Social. Precedentes desta Corte.
4. As alterações introduzidas pelos artigos 1º, 4º e 7º da Lei nº 9.732/98 estabeleceram requisitos que desvirtuam o conceito de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade. Precedente do Supremo Tribunal Federal, no julgamento de Medida Cautelar na ADIn nº 2.028-5/DF (Rel. Min. Moreira Alves)
5. Preliminar rejeitada. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e no mérito, negar provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.059723-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : JOSE CARLOS CORREA e outros
: LUIZ CARLOS TOLEDO RAPOSO
: JURACI MORELLI DE MELO SOUZA
: EVERALDO TEIXEIRA DE VASCONCELOS
: LUIZ ANTONIO FERNANDES MARTINES
: JOSE HELENO BELINELI
: JOSE ANTONIO FIORAVANTE
: JOAO MAURO DEJAVITTE
: JOAO JOSE ROSSINI
: WALDOMIRO FRANCO FILHO
ADVOGADO : ALEXANDRE TALANCKAS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.
2. Mesmo os embargos para fim de pré-questionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
3. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1999.61.81.000262-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Justica Publica

APELANTE : WAGNER BAPTISTA RAMOS

ADVOGADO : DORA MARZO DE A CAVALCANTI CORDANI

APELANTE : CELSO ROBERTO PITTA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : RUTH STEFANELLI WAGNER VALLEJO

APELADO : OS MESMOS

CO-REU : PAULO SALIM MALUF

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS III E VIII, DO DECRETO-LEI N.º 201/67 E ARTIGO 299 DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUÍZ NATURAL. REJEITADA. PRELIMINAR DE ARQUIVAMENTO IMPLÍCITO DOS FATOS DEDUZIDOS NO ADITAMENTO. NÃO ACOLHIDA. PRELIMINAR DE INÉPCIA PARCIAL DO ADITAMENTO DA DENÚNCIA. REJEITADA. PRELIMINAR NULIDADE DAS PROVAS COLHIDAS DIRETAMENTE PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REJEITADA. DEMONSTRADAS MATERIALIDADE E AUTORIA NOS DELITOS DO ARTIGO 1º, INCISOS III E VIII, DO DECRETO-LEI N.º 201/67. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO AO DELITO DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. IMPROVIDOS AS APELAÇÕES. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE CO-RÉU. ARTIGO 107, I, CÓDIGO PENAL.

1. Preliminar de incompetência da Justiça Federal não conhecida. O Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão no conflito positivo de competência n.º 32.861, declarando competente a 8ª Vara Criminal Federal de São Paulo para o processamento e julgamento da presente ação penal, assim, preclusa a matéria posta a deslinde.
2. Não acolhida a preliminar de nulidade da sentença por ofensa ao princípio do juiz natural. As designações de Juízes Federais para substituir a Juíza Federal Adriana Pileggi de Soveral, afastada por determinação o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, respeitaram os dispositivos da Lei Orgânica da Magistratura - LOMAN e o Regimento Interno da citada Corte.
3. A preliminar de arquivamento implícito dos fatos deduzidos no aditamento rejeitada, uma vez que a complementação da denúncia foi realizada nos moldes estabelecidos no artigo 569 do Código de Processo Penal.
4. Rejeitada a preliminar de inépcia parcial do aditamento da denúncia, haja vista que nos crimes de autoria coletiva, admite-se o oferecimento da vestibular acusatória sem a descrição pormenorizada da conduta de cada acusado.
5. Rejeitada a preliminar relativa à ilicitude das provas colhidas diretamente pelo ministério público. As investigações preliminares realizadas pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, objetivavam verificar a correta aplicação de recursos públicos, o que se amolda, perfeitamente, às atribuições constitucionais do Órgão Ministerial. Os fatos também

foram objeto de inquérito policial e apuração por intermédio da Comissão Parlamentar de Inquérito, o que demonstra que as provas não foram produzidas exclusivamente pelo *Parquet* Estadual, o que, por si só, afasta a nulidade das provas produzidas.

6. No mérito. Materialidade delitiva e autoria dos delitos previstos no artigo 1º, III e VIII, do Decreto-lei n.º 201/67 estão demonstradas nos autos, consoante se depreende da vasta documentação colacionada, que evidenciam as condutas delitivas do réu.

7. Condenação pela prática do artigo 1º, incisos III e VIII, do Decreto-lei 201/67 mantida, nos termos exarados pelo MM. Juiz "a quo".

8. Dosimetria da pena não comporta reparos.

9. Preliminar de incompetência da Justiça Federal não conhecida. Demais preliminares rejeitadas.

10. Apelações do Acusado e do Ministério Público Federal a que se nega provimento. Pedido incidental acolhido para extinguir a punibilidade de Celso Roberto Pitta do Nascimento, nos termos do artigo 107, I, do Código Penal, restando prejudicada a análise de sua apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal, rejeitar as demais preliminares e, no mérito, negar provimento às apelações de Wagner Baptista Ramos e do Ministério Público Federal, e acolher o pedido incidental formulado as fls. 4855, para extinguir a punibilidade do acusado Celso Roberto Pitta do Nascimento, nos termos do artigo 107, I, do Código Penal, restando prejudicada a análise de sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.037646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA

ADVOGADO : SILVIO JOSE DE ABREU

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES

No. ORIG. : 98.02.04333-8 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL - SAQUE INDEVIDO EM CONTA DO FGTS POR TERCEIRO - DANO MORAL CONFIGURADO - FIXAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO DEVE GUARDAR DUPLA FUNÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Efetuado saque irregular e indevido da conta fundiária do autor, na importância de CR\$ 151.884.680,06 em julho/1993.

2. Constrangimento e angústia causados ao autor, cuja conta fundiária teve valor sacado por terceiro. O dano, no caso, é *ipso facto*, isto é, advém da própria situação, do fato que o causou.

3. Valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos ilícitos.

4. Condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), respeitando-se os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

5. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.11.007022-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ANNA APPARECIDA COSTA BERTI

ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE COSTA BERTI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CIVIL. LIQUIDEZ E CONDICIONALIDADE DA SENTENÇA DESCARACTERIZADAS. OBSERVÂNCIA DA REGRA CONTIDA NO ARTIGO 93, IX, DA CF. NULIDADES AFASTADAS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PENHOR. JÓIAS. CLÁUSULA LIMITADORA DE INDENIZAÇÃO. LEGALIDADE. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. PACTA SUNT SERVANDA. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. A regra do artigo 459 do Código de Processo Civil se aplica aos casos em que o autor tiver formulado pedido certo. Formulado pedido genérico, nada impede que o juiz remeta a apuração do *quantum* à fase de liquidação, nos termos dos artigos 604, 606 e 608 da Lei Processual.
2. Não há que se falar em sentença condicional quando a eficácia independe de fato futuro e incerto. Sentença devidamente fundamentada, não ocorrendo a alegada ofensa ao art. 93, IX da Constituição Federal.
3. A Caixa Econômica Federal, ao firmar o contrato de mútuo com garantia pignoratícia, passou a ser depositária dos bens penhorados, obrigando-se a sua guarda e restituição quando do pagamento da obrigação, bem como a indenizar a parte contratante nos casos de roubo ou desvio do bem empenhado.
4. Responsabilidade objetiva da Caixa Econômica Federal, decorrente do risco do negócio assumido ao prestar o serviço, independente da existência de dolo ou culpa no extravio dos bens.
5. A relação da instituição financeira com seus clientes é regida pela Lei nº 8.078/90, tanto em razão da defesa do consumidor ser princípio de ordem econômica, previsto no inciso V do artigo 170 da Constituição Federal, como por ser garantia individual e coletiva dos cidadãos, previsto no artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Constitucional.
6. O contrato de mútuo firmado entre as partes tem características de contrato de adesão, uma vez que o conteúdo e as condições foram pré-estabelecidas pelo credor. Todavia, o fato de se tratar de um contrato de adesão não implica necessariamente que a cláusula limitadora seja abusiva.
7. Ainda que o contrato seja de adesão e que, em princípio, a interpretação deva favorecer o mutuário, não há como conferir à referida cláusula caráter abusivo, uma vez que restou claro do texto o montante da indenização, não se evidenciando qualquer dificuldade na sua compreensão, nos termos do §4º do artigo 54 da Lei nº 8.078/90.
8. A fixação no contrato de uma indenização pelo montante de uma vez e meia o valor avaliado quando da celebração não atenua a responsabilidade da Caixa Econômica Federal a caracterizar a hipótese de nulidade prevista no inciso I do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor.,
9. Se o valor atribuído ao bem pela credora no ato da avaliação não era condizente com valor real ou com outro que entendesse aceitável, o autor não deveria ter firmado o acordo. Tendo-o aceitado em legítima manifestação de vontade, não cabe agora, diante de eventual prejuízo decorrente da avaliação que entende lesiva do seu direito, querer eivar de nulidade a avença, devendo ser observado o princípio *pacta sunt servanda*.
10. Inocorrência de dano moral. O contrato de penhor é garantido por cláusula de seguro decorrente do risco presumido de ocorrência de sinistro, considerando que a guarda de bens de valor tem alto potencial de risco.
11. Ao firmar o contrato em questão, o particular assumiu o risco de não reaver as jóias tanto em decorrência da falta do pagamento da dívida, como em decorrência de sinistro, não havendo que se falar em dano moral.
12. Condenação da autora ao pagamento de honorários de advogado, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.
13. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da Caixa Econômica Federal provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.025203-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : TEXTIL J SERRANO LTDA
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. CONSTITUCIONALIDADE. INEXIGIBILIDADE NO EXERCÍCIO DE 2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA PRECLUSA

1. Apelação da Caixa Econômica Federal não conhecida. A questão relativa à legitimidade passiva está preclusa, tendo em vista que objeto de julgamento anterior desta Corte, com trânsito em julgado.
2. Ausência de interesse recursal no que tange à constitucionalidade das exações, considerando que em conformidade com o decidido na sentença recorrida.
3. As contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01 atingem diretamente a Caixa Econômica Federal que, na qualidade de gestora do FGTS, deve figurar no feito como litisconsorte passivo necessário, vez que a decisão a ser proferida no final da ação terá reflexos sobre o Fundo pelo qual é responsável. Precedentes.
4. O Art. 149 da CF autoriza a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, enquadrando-se nessa hipótese as contribuições sociais criadas pela Lei Complementar nº 110/01, que visam a recomposição do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.
5. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício.
6. As contribuições instituídas pela LC 110/01 estão sujeitas à anterioridade genérica prevista no Art. 150, III, b, vez que encontram seu fundamento no Art. 149 da CF e não à anterioridade nonagesimal prevista no Art. 195, § 6º da CF, que trata tão somente das contribuições para a seguridade social.
7. Sendo a anterioridade da lei tributária matéria exclusivamente constitucional não pode lei complementar estabelecer de forma diversa, como dispõe o Art. 14 da LC nº 110/01. Assim, a eficácia da lei está postergada para o primeiro dia do exercício fiscal seguinte.
8. Apelação da Caixa Econômica Federal não conhecida. Recursos da União e da Impetrante improvidos. Pedido de depósito prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da Caixa Econômica Federal e negar provimento às apelações da União e da impetrante, e julgar prejudicado o pedido de depósito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.025775-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : INSTITUTO PARALELO DE ENSINO S/C LTDA
ADVOGADO : GUILHERME COUTO CAVALHEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMENTA

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL E AO INCRA. EMPRESAS URBANAS. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EXTINÇÃO DO PRORURAL COM A LEI Nº 7.787/89. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA COM FULCRO NA LEI Nº 8.212/91.

1. Exigibilidade das contribuições ao FUNRURAL e ao INCRA das empresas urbanas. Precedentes do STF (AI-AgR 717258 / AL; - AI-AgR 548733 / DF) e do STJ (AgRg no Ag 1051362 / RS; REsp 803355 / RS).
2. Recepção da legislação atinente à matéria pelas Constituições Federais de 1967 e 1988. Princípio da solidariedade. Caráter universal da Seguridade Social.
3. A contribuição ao INCRA tem natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, uma vez que o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, não se enquadrando, dessa forma, no gênero Seguridade Social, não tendo sido extinta pelas Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91.
4. Recurso improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.05.005736-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA
APELADO : ANGELICA MACHADO BASSAN
ADVOGADO : ADRIANA STAEEL GOMES DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

CIVIL. LIQUIDEZ E CONDICIONALIDADE DA SENTENÇA DESCARACTERIZADAS. OBSERVÂNCIA DA REGRA CONTIDA NO ARTIGO 93, IX, DA CF. NULIDADES AFASTADAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PENHOR . JÓIAS. CLÁUSULA LIMITADORA DE INDENIZAÇÃO. LEGALIDADE. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. PACTA SUNT SERVANDA.

1. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Ao firmar o contrato de mútuo com garantia pignoratícia com a autora, a apelante passou a ser depositária dos bens penhorados, obrigando-se, dessa forma, a sua guarda e restituição quando do pagamento da obrigação, bem como a indenizar a parte contratante nos casos de roubo ou desvio do bem empenhado.
2. A regra do artigo 459 do Código de Processo Civil se aplica aos casos em que o autor tiver formulado pedido certo. Formulado pedido genérico, nada impede que o juiz remeta a apuração do *quantum* à fase de liquidação, nos termos dos artigos 604, 606 e 608 da Lei Processual.
3. Não há que se falar em sentença condicional quando a eficácia independe de fato futuro e incerto. Sentença devidamente fundamentada, não ocorrendo a alegada ofensa ao art. 93, IX da Constituição Federal.
4. Responsabilidade objetiva da Caixa Econômica Federal, decorrente do risco do negócio assumido ao prestar o serviço, independente da existência de dolo ou culpa no extravio dos bens.
5. A relação da instituição financeira com seus clientes é regida pela Lei nº 8.078/90, tanto em razão da defesa do consumidor ser princípio de ordem econômica, previsto no inciso V do artigo 170 da Constituição Federal, como por ser garantia individual e coletiva dos cidadãos, previsto no artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Constitucional.
6. O contrato de mútuo firmado entre as partes tem características de contrato de adesão, uma vez que o conteúdo e as condições foram pré-estabelecidas pelo credor. Todavia, o fato de se tratar de um contrato de adesão não implica necessariamente que a cláusula limitadora seja abusiva.

7. Ainda que o contrato seja de adesão e que, em princípio, a interpretação deva favorecer o mutuário, não há como conferir à referida cláusula caráter abusivo, uma vez que restou claro do texto o montante da indenização, não se evidenciando qualquer dificuldade na sua compreensão, nos termos do §4º do artigo 54 da Lei nº 8.078/90.
8. A fixação no contrato de uma indenização pelo montante de uma vez e meia o valor avaliado quando da celebração não atenua a responsabilidade da Caixa Econômica Federal a caracterizar a hipótese de nulidade prevista no inciso I do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor.
9. Se o valor atribuído ao bem pela credora no ato da avaliação não era condizente com valor real ou com outro que entendesse aceitável, o autor não deveria ter firmado o acordo. Tendo-o aceitado em legítima manifestação de vontade, não cabe agora, diante de eventual prejuízo decorrente da avaliação que entende lesiva do seu direito, querer eivar de nulidade a avença, devendo ser observado o princípio *pacta sunt servanda*.
10. Inversão do ônus da sucumbência.
11. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da Caixa Econômica Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.001824-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : LEONARDO MANSANO GRANADO

ADVOGADO : ERICA CRISTINA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

EMENTA

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO. PROIBIÇÃO DE INOVAR EM JUÍZO DE APELAÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM FACE DO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. CERCEAMENTO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DO ART. 249, §2º, DO CPC. A CEF NÃO CREDITOU OS VALORES REFERENTES A DIFERENÇA DEVIDA EM JANEIRO DE 1989. IMPUGNAÇÃO DE CÁLCULOS. PARECER DA CONTADORIA JUDICIAL QUE ATESTA CORREÇÃO DOS MESMOS CÁLCULOS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

1. Em juízo de admissibilidade, não conheço da apelação no tocante à alegação não foi deduzida na instância inferior, tendo em vista a proibição de inovar no juízo de apelação.
2. Assiste razão ao apelante quanto a preliminar de cerceamento de defesa, não obstante, deixo de reconhecer a nulidade da sentença recorrida em virtude desta por força do art. 249, §2º, do Código de Processo Civil, uma vez que merece ser acolhida a alegação do apelante quanto ao não pagamento da diferença de correção monetária relativa ao mês de janeiro de 1989.
3. Improcedem, por outro lado, as demais argumentações trazidas pelo apelante em relação as supostas incorreções existentes nos cálculos da Caixa Econômica Federal e da contadoria judicial.
4. O laudo elaborado pela Contadoria Judicial às fls. 155/156 atesta que os índices de correção monetária aplicados pela executada, ao contrário do que alegam os apelantes, estão de acordo com o julgado, que os juros de mora foram corretamente calculados a partir da citação e aplicados nos termos legais. Informou, no entanto, que a Caixa Econômica Federal não apurou os valores referentes a diferença devida em janeiro de 1989.
5. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo *a quo*, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.
6. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que se dê prosseguimento à execução até o efetivo o pagamento das diferenças de correção monetária resultantes da aplicação do IPC relativas ao mês de janeiro de 1989, nos termos das decisões exequêndas de fls. 56/62 e 102/111, sobre a conta vinculada ao FGTS do apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.23.004123-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA

REU : LABORATORIO PHARMAKRON LTDA

ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Emenda aos embargos não-conhecida. Preclusão consumativa.
2. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.
3. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos invocados pelas partes. Precedentes.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
5. Emenda aos embargos de declaração não-conhecidos. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da emenda aos embargos de declaração e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2002.61.02.007126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Justica Publica

APELADO : SONIA MARIA GARDE

ADVOGADO : ELISA RIBEIRO FRANKLIN ALMEIDA (Int.Pessoal)

APELADO : HAMILTON APARECIDO BERTOLUCCI

ADVOGADO : EDSON DAMASCENO e outro

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. O conjunto probatório demonstra que os apelados concorreram para obtenção, mediante fraude, de autorização do levantamento de valores depositados em conta vinculada do co-réu Hamilton Aparecido Bertolucci, auferindo vantagem econômica e mantendo em erro a Caixa Econômica Federal, ente público responsável pela gestão do Fundo de Garantia por tempo de Serviço.
3. Condenação dos réus, como incursos no art. 171, §3º, do CP
4. Dosimetria da pena do réu Hamilton Aparecido. As circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal são favoráveis, razão pela qual a pena-base foi fixada no mínimo legal de 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Ante a ausência de agravantes e atenuantes, na terceira fase aumentada em 1/3 (um terço), consoante o previsto no

parágrafo 3º do artigo 171 do Código Penal, o que totaliza 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e 13 (treze) dias-multa, cada qual no valor mínimo legal.

5. Presentes os requisitos legais do artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade em entidade a ser designada pelo Juízo da Execução, e prestação pecuniária em favor da União Federal, no valor de 5 (cinco) salários mínimos.

6. Dosimetria da pena da acusada Sônia Maria Garde. Pena-base fixada acima do mínimo legal, observando o mesmo critério para as penas de multa, tendo em vista que as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP não são favoráveis às rés. Ausência de atenuantes e agravantes. Na terceira fase, aumento de 1/3, pela incidência do par. 3º do art. 171, par. 3º, do CP, o que totaliza 2anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias multa, cada qual no valor mínimo legal.

7. Fixado o regime inicial semi-aberto, nos termos do art. 33, par. 3º, do CP.

8. Pena privativa de liberdade não substituída por restritiva de direitos, ante a falta de requisitos legais.

9. Apelação do Ministério Público Federal a que se dá provimento para condenar Hamilton Aparecido Bertolucci e Sônia Maria Garde como incurso nos art. 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do CP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.10.007070-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : DEBORA CESAR RODRIGUES

ADVOGADO : MARCELO MOREIRA DE SOUZA

REU : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

REU : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.

2. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos invocados pelas partes. Precedentes.

3. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.

4. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2003.03.99.024816-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : BERNARDINO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO ARNAR RIBEIRO
APELANTE : RAMAO OLAVO SARAVY
: ARAMIS GUEDES CORREA
ADVOGADO : JOAO DOURADO DE OLIVEIRA
APELADO : Justica Publica
CO-REU : ARINOS NOGUEIRA falecido
No. ORIG. : 95.00.05022-6 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADA. DOLO PROVA. TETEMUNHOS POLICIAS. CREDIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PARA UM CORREU. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA E RECURSO IMPROVIDO.

Materialidade e autoria comprovadas.

Os depoimentos dos agentes policiais que efetuaram o flagrante são válidos e merecem credibilidade, uma vez que não se vislumbra nos autos motivos concretos a justificar incriminação do apelante, por parte dos policiais. Acresce-se que a condição de policial não torna as testemunhas impedidas ou suspeitas. Precedentes do desta Corte.

Conjunto probatório mostra de forma segura que os apelantes tinham ciência da conduta ilícita que praticaram.

As declarações unânimes das testemunhas de acusação são harmônicas e coerentes no sentido de apontar a culpabilidade dos apelantes.

Mantida a sentença condenatória.

Dosimetria da pena. Mantidas as penas privativas de liberdade dos corréus RAMÃO e BERNARDINO, bem como o regime de cumprimento de pena fixado no aberto e a substituição da pena por restritivas de direito, nos termos da r. sentença.

Reduzida a pena privativa de liberdade para o corréu ARAMIS. O limite do preceito secundário do artigo 334 do Código Penal foi extrapolado. Mantido o regime de cumprimento de pena no semiaberto. Vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Ausencia os requisitos do artigo 44 do Código Penal.

Apelação de RAMÃO OLAVO SARAVY e ARAMIS GUEDES CORREA parcialmente provida tão-somente para reduzir a pena privativa de liberdade imposta à ARAMIS, apelação de BERNARDINO PEREIRA DE SOUZA improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação de ARAMIS GUEDES CORREA para reduzir sua pena privativa de liberdade e negar provimento à apelação de RAMÃO OLAVO SARAVY e BERNARDINO PEREIRA DE SOUZA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.006579-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOSUE MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : ROSANA HELENA MOREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. PEDIDO DE APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Vedada a inovação do pedido inicial em sede de apelação. Alegação de inaplicabilidade das taxas de risco e administração não conhecida.

2. O contrato prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo qualquer vinculação do reajuste das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários.

3. A forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor que estabelece a prévia atualização do referido saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na sequência, amortizar-se a dívida, não fere o equilíbrio contratual.
4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.
5. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância na lide, pois os apelantes não demonstraram a ocorrência de cláusulas abusivas e necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão discutida é de direito.
5. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de janeiro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.036811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : APPARECIDO COELHO espolio
ADVOGADO : DEJAIR PASSERINE DA SILVA
REPRESENTANTE : ELYSIA DE MOURA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DEJAIR PASSERINE DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro

EMENTA

FGTS. TITULAR DA CONTA FUNDIÁRIA FALECIDO. LEGITIMIDADE DOS DEPENDENTES PREVIDENCIÁRIOS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA AFEITA ÀS CONDIÇÕES DA AÇÃO NÃO SUJEITA À PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. TERMOS DO ACORDO PREVISTOS PELA LC Nº 110/2001. POSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO NA HIPÓTESE EM QUE O DEVEDOR OBTÉM POR QUALQUER MODO A REMISSÃO TOTAL DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. NÃO HÁ OFENSA AO ART. 36 DO CPC. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO CONSOLIDADA PELA SÚMULA VINCULANTE Nº 1.

1. Correção de ofício do polo ativo para figurar a Sra. Elysia de Moura, na qualidade de dependente previdenciária do titular da conta vinculada ao FGTS, nos termos do art. 1º da Lei nº 6.858/80.
2. O acordo celebrado entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal em data anterior a propositura da presente demanda acarreta a falta de interesse de agir, razão pela qual pode ser alegado em qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando à preclusão.
3. Não pode a autora pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente.
4. Os termos do acordo decorrem diretamente das disposições fixadas pela Lei Complementar nº 110/2001 e não de ato de vontade da Caixa Econômica Federal. O art. 794, II, do Código de Processo Civil, por sua vez, prevê forma de extinção da execução a hipótese do devedor obter "... por qualquer outro meio, a remissão total da dívida.".
5. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora com o consequente pedido de homologação judicial por qualquer das partes.
6. Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **alterar de ofício o polo ativo da ação para nele constar Elysia de Moura e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2003.61.02.011604-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : Justica Publica

REU : ADEMAR BALBO

ADVOGADO : CLODOALDO ARMANDO NOGARA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PRESQUESTIONAMENTO. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Contradição não configurada. A decisão embargada, não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 620 do Código de Processo Penal.

2. O embargante pretende, ao alegar contradição, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese que defende, o que não é possível pela via escolhida.

3. Admite-se o prequestionamento pela via dos embargos de declaração somente quando presentes as hipóteses previstas no artigo 620 do Código de Processo Penal, o que não está configurado nos autos.

4. Ocorrência de prescrição. Entre o recebimento da denúncia e a publicação do v. acórdão, decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos. Nos termos do §2º do artigo 110 do Código Penal, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.27.002735-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VIACAO MOGI GUACU LTDA e outros

: MOGI GUACU TRANSPORTES LTDA

: MULTIPART IMOBILIARIA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : DAVID GONCALVES DE ANDRADE SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL E AO INCRA. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO

ECONÔMICO. EXTINÇÃO DO PRORURAL COM A LEI Nº 7.787/89. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA COM FULCRO NA LEI Nº 8.212/91. PRESCRIÇÃO DECENAL.

1. O inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 unificou a cobrança das contribuições sociais devidas pelas empresas, tendo o parágrafo 1º suprimido expressamente a contribuição ao PRORURAL. Assim, a contribuição ao FUNRURAL, exigida *ex vi* do artigo 15, inciso II, da Lei Complementar nº 11/71 deixou de ser devida a partir de 1º de setembro de 1989. Precedentes do STJ (*REsp* n. 941.509/MG; *REsp* n. 968448/MG).
2. Recepção da legislação atinente à matéria pela Constituição Federal de 1988. Princípio da solidariedade. Caráter universal da Seguridade Social.
3. A Seguridade Social tem caráter solidário e universal, não havendo qualquer previsão constitucional de segmentação do sistema previdenciário que enseje a existência de alíquotas diferenciadas para o custeio da previdência dos empregados das diversas atividades.
4. Não há que se falar em remanescente da contribuição para o FUNRURAL em razão de estar abrangida pela alíquota única da contribuição social incidente sobre a folha de salários, uma vez que esta é destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, tendo aquela sido suprimida por esta.
5. A contribuição ao INCRA tem natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, uma vez que o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, não se enquadrando, dessa forma, no gênero Seguridade Social, não tendo sido extinta pelas Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2003.61.81.007126-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : SERGIO NEVES DA ROCHA

ADVOGADO : ALECIO JARUCHE e outro

APELANTE : Justiça Pública

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO DO RÉU E DO MPF. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVADA. DOLO DEMONSTRADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA DE MULTA. REDUZIDA. VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA AUMENTADO. APELAÇÃO DO RÉU NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO MPF PARCIALMENTE PROVIDA.

O réu foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 171, §3º, por ter recebido indevidamente o benefício previdenciário de titularidade de Alayde Werner da Rocha, sua genitora, após seu falecimento, no período de novembro de 1998 a abril de 2001.

Autoria, dolo e materialidade comprovadas.

A condenação é de rigor.

Dosimetria da pena. Pena-base mantida em 1 (um) ano e 6 (seis) meses. Ausência de circunstâncias atenuantes e agravantes. Causa de aumento do §3º do artigo 171 aplicada.

Pena de multa reduzida. Aplicação do mesmo critério adotado para a pena privativa de liberdade.

Pena fixada em 2 (dois) anos de reclusão e 20 dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Cumprimento de pena em regime aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

Presença dos requisitos legais do artigo 44 do Código Penal. Pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos.

Valor da prestação pecuniária aumentado para 40 (quarenta) salários mínimos, considerando à gravidade dos fatos criminosos.

Prestação pecuniária revertida, de ofício, à União Federal.
Apelação do réu a que se nega provimento.
Apelação do MPF a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício reduzir o número de dias multa, negar provimento à apelação do réu, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para majorar os valores da prestação pecuniária, e também de ofício, determinar a reversão dos valores apurados à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.062320-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : BARROS AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.06.04800-4 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2004.61.05.013650-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : LUIZ RIBAMAR ALENCAR DA SILVA
ADVOGADO : SÉRGIO RICARDO TAVARES CRIVELENTE e outro

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Autoria e materialidade demonstradas.
2. Absolvição mantida, face a ausência do elemento subjetivo do tipo. Não há nos autos elementos que provem que o réu tinha conhecimento da natureza contrafeita da moeda apreendida em seu poder.
3. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.26.004278-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS

: TONI ROBERTO MENDONÇA

APELADO : CONDOMINIO RESIDENCIAL NEW YORK

ADVOGADO : JULIANA GODINHO MARTINS e outro

PARTE RE' : CLEUSA DOS ANJOS

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA PELO RITO SUMÁRIO - PREVISÃO LEGAL - DESPESAS E TAXAS CONDOMINIAIS - OBRIGAÇÃO *PROPTER REM* - ART. 12 DA LEI 4591/64 - CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA A PARTIR DO VENCIMENTO DAS PRESTAÇÕES

1 - O art. 275, II, *b*, do Código de Processo Civil estabelece que será observado o procedimento sumário nas causas cujo objeto seja a cobrança de quaisquer quantias devidas pelo condômino ao condomínio. Preliminar rejeitada.

2 - A taxa de condomínio constitui obrigação *propter rem*, decorrente da coisa e diretamente vinculada ao direito real de propriedade do imóvel, cujo cumprimento é da responsabilidade do titular, independente de ter origem anterior à transmissão do domínio.

3 - A correção monetária é devida desde o vencimento do débito, evitando-se, com isso, o enriquecimento sem causa do devedor inadimplente.

4 - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.26.005038-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ARMANDO VOLTOLINI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE.

1. Consoante o disposto nos arts. 128 e 460 do CPC, o juiz, ao dirimir a lide, deverá ater-se aos limites impostos pelo objeto da execução.

2. A execução que se realiza não segue a sistemática dos precatórios ou requisições de pequeno valor, tendo o juízo *a quo* julgado objeto diverso do demandado. Não existindo correspondência entre o objeto da execução e o teor da sentença, impõe-se o reconhecimento da nulidade.

3. Reconhecimento *ex officio* da nulidade da sentença. Apelação do autor prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **anular, de ofício, a r. sentença recorrida**, em razão do julgamento ser *extra petita*, e **dar por prejudicada a apelação interposta pelo exequente**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.066340-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : JOSE CLAUDIO NOGERINO espolio
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
REPRESENTANTE : MARINA GAMBINI NOGERINO
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.54460-5 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 2005.03.00.098828-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
REQUERENTE : DACALA SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOMBARDI
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.00.023509-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. VIA INADEQUADA. NATUREZA INSTRUMENTAL.

1. As medidas cautelares têm por objetivo preservar dos efeitos decorrentes da demora no julgamento da causa, contudo, não podem ingressar na discussão do *meritum causae* do processo principal, até mesmo porque em seu bojo será apreciado, apenas e tão-somente, a existência e a necessidade de se acautelar o objeto da lide principal.
2. O pedido deduzido representa, em verdade, antecipação dos efeitos pretendidos com o julgamento da apelação, na medida em que a sua análise exige incursão no mérito da controvérsia submetida a julgamento naquele recurso. Carência de ação por ausência de interesse processual.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.05.006019-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MUNICIPIO DE PIRACICABA SP
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGUES DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL E AO INCRA. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EXTINÇÃO DO PRORURAL COM A LEI Nº 7.787/89. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA COM FULCRO NA LEI Nº 8.212/91. PRESCRIÇÃO DECENAL.

1. Ausência de interesse recursal do INCRA quanto ao prazo prescricional. Pedido não conhecido posto que em consonância com o decidido na sentença.
2. Prescrição decenal. A data da extinção do crédito tributário a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos. Preliminar acolhida.
3. O inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 unificou a cobrança das contribuições sociais devidas pelas empresas, tendo o parágrafo 1º suprimido expressamente a contribuição ao PRORURAL. Assim, a contribuição ao FUNRURAL, exigida *ex vi* do artigo 15, inciso II, da Lei Complementar nº11/71 deixou de ser devida a partir de 1º de setembro de 1989. Precedentes do STJ (*REsp n. 941.509/MG*; *REsp n. 968448/MG*).
4. Recepção da legislação atinente à matéria pela Constituição Federal de 1988. Princípio da solidariedade. Caráter universal da Seguridade Social.
5. A Seguridade Social tem caráter solidário e universal, não havendo qualquer previsão constitucional de segmentação do sistema previdenciário que enseje a existência de alíquotas diferenciadas para o custeio da previdência dos empregados das diversas atividades.
6. Não há que se falar em remanescência da contribuição para o FUNRURAL em razão de estar abrangida pela alíquota única da contribuição social incidente sobre a folha de salários, uma vez que esta é destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, tendo aquela sido suprimida por esta.
7. A contribuição ao INCRA tem natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, uma vez que o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, não se enquadrando, dessa forma, no gênero Seguridade Social, não tendo sido extinta pelas Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91.
8. Preliminar argüida na apelação da impetrante acolhida; no mérito, recurso improvido. Apelação do INCRA conhecida em parte, e na parte conhecida, provida. Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ora sucedido pela União, providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolheu a preliminar argüida na apelação do impetrante e, no mérito, negou-lhe provimento; conheceu em parte da apelação do INCRA e, na parte conhecida, deu-lhe provimento, bem como ao recurso do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.61.09.003027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : LUCIANO LAUDE

ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. DOLO ESPECÍFICO PRESCINDÍVEL. CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE POR DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO PARCIAL DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONDENAÇÃO MANTIDA. AUMENTO PELA CONTINUIDADE DELITIVA (ART. 71 DO CP) DE OFÍCIO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO PARCIAL, REDUÇÃO DO NÚMERO DE DIAS-MULTA E REVERSÃO DOS VALORES DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA À UNIÃO FEDERAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1)Autoria e materialidade comprovadas.

2)Conduta que se subsume ao tipo penal definido no art. 168-A do CP.

3)No crime de apropriação indébita previdenciária não se exige o *animus rem sibi habendi*.

4)Dificuldades financeiras da empresa não comprovadas. É indispensável a produção de prova documental para o reconhecimento do estado de necessidade ou da inexigibilidade de conduta diversa que só se configura em casos excepcionais, de inequívoca insolvência.

5)Prescrição parcial da pretensão punitiva. Pena em concreto aplicada, excetuado o aumento pela continuidade delitiva, corresponde a 02 (dois) anos de reclusão. Decurso de lapso temporal superior a 04 (quatro) anos, entre a data dos fatos (período de 08/1997 a 03/1998) e o recebimento da denúncia (10/11/2005). Restaram as competências relativas ao período de 01/1999 a 01/2000) .

6)Condenação mantida.

7)Acréscimo decorrente da continuidade delitiva.

8) Mantida a pena, não obstante reconhecimento parcial da prescrição, por ter sido fixada no mínimo legal.

9)De ofício, determinada a redução dos dias-multa para 11 (onze), e ainda, determinada a reversão da prestação pecuniária à União Federal.

10)Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são as partes acima indicadas, **DECIDE** a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, de ofício reconhecer a prescrição parcial da pretensão punitiva, negar provimento à apelação do réu e também de ofício, reduzir para 11 (onze) o número de dias-multa, bem como, determinar a reversão da prestação pecuniária à União Federal, nos termos do voto da relatora.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.103066-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : TRANSPORTADORA CAMPESTRE LTDA e outros

: ADEMIR FRANCISCO DO NASCIMENTO

: JOSE CARLOS BODO

ADVOGADO : MEIRE RIBEIRO CAMBRAIA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2002.61.26.001286-3 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CEF. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESCABIMENTO.

1. As prerrogativas conferidas à Fazenda Pública não podem ser estendidas à Caixa Econômica Federal, já que esta se sujeita a regime jurídico de direito privado. Precedentes jurisprudenciais.
2. A decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida em 09.09.2005 (fl. 62) e dela foram opostos embargos de declaração, cuja decisão foi publicada dia 19.06.2006 (fl. 72/vº), tendo início, a partir do 1º dia útil seguinte, a contagem do prazo recursal de 10 dias, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil.
3. A agravante interpôs o recurso em 16.10.2006 (fl. 02), quando já havia ultrapassado o prazo legal, o qual findou em 29.06.2006.
4. Agravo regimental conhecido como agravo legal, ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como agravo legal e, por maioria, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.027772-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : NEUZA MARIA BARREIRA REPA e outros

: NEUZA MARIA DA SILVA FUZARI

: NEUZA PEREIRA ALVIM

: NEYDE SANTACCHI DE VICENZO

: NICANOR RODRIGUES DA SILVA PINTO

: NILSA CONCEICAO BETTEGA DOJA

: NILVA APARECIDA VIEIRA

: NILZA DE OLIVEIRA DORTA

: NIRTE CARVALHO PAES

: NIVIA DE SOUZA FERREIRA

ADVOGADO : APARECIDO INACIO

REU : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.
2. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos invocados pelas partes. Precedentes.
3. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
4. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.010444-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : ISRAEL ZAJAC e outro
: ROSA KARP DE ZAJAC
ADVOGADO : MEIRE MARQUES PEREIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 06.00.00394-4 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.018432-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : EDITORA BRASILIENSE S/A
ADVOGADO : RICARDO FERNANDES PAULA
: FABIANO FERNANDES PAULA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2000.61.82.001369-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.
PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.025279-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : MARLENE DA SILVA LIMA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.00.024747-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.

1. Não há que se falar em omissão de fundamentos e contradição se as razões de recurso sequer foram conhecidas.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.074577-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : JANAINA CORTEZ
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.020036-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS.

1. O juiz pode decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes. É dispensada a alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados no recurso; basta que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.089604-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE : CARLOS IBERE DE OLIVEIRA TEIXEIRA

: SONIA MARIA PRADINI TEIXEIRA
: ENGEFAM CONSTRUÇOES E SERVICOS LTDA e outros
ADVOGADO : EDUARDO GAZALE FÉO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2007.61.82.013681-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.091459-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : LUIZ CARLOS PEDROSA

ADVOGADO : RENATO OSWALDO DE GOIS PEREIRA

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 88.00.03225-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. PENHORA. INSUFICIÊNCIA DA GARANTIA.

É possível atribuir efeito modificativo aos embargos de declaração em casos excepcionais, quando constatado erro do julgamento.

2. Realizada a penhora por Oficial de Justiça, surge para o executado o direito de oferecer embargos em 30 dias, contados da intimação da constrição, conforme disposto no art. 16, III, da LEP.
3. Não exige a lei que o conjunto dos bens penhorados permita a integral satisfação do débito exequendo, até porque o devedor pode requerer o reforço da penhora a qualquer tempo (art. 15, II, da LEP).
4. Embargos de declaração providos. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para conhecer do agravo de instrumento e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.102684-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REU : ESTRELA IND/ E COM/ DE MADEIRA LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00010-4 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.03.99.004988-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : Justiça Pública

REU : AUGUSTO MORAES CORDEIRO

ADVOGADO : WINSTON BENEDITO NOGUEIRA JUNIOR

: MARCOS SAUTCHUK (Int.Pessoal)

REU : ROBERTO SANCHES MAFFEI

ADVOGADO : MARIA DE LOURDES MUNIZ

: EDUARDO CASTELO CRUZ

REU : ANTONIO MAFFEI

ADVOGADO : CLÉDSON CRUZ

No. ORIG. : 98.01.06781-0 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. RETROATIVA. ARTIGO 110, §2º, DO CÓDIGO PENAL. CONFIGURADA.

1. Entre o recebimento da denúncia e a publicação do v. acórdão, decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos. Nos termos do §2º do artigo 110 do Código Penal, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada.
2. Recurso conhecido e provido para extinguir a punibilidade do réu Antônio Maffei. De ofício declarada extinta punibilidade, de dos réus Augusto Moraes Cordeiro e Roberto Sanches Maffei.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento para extinguir a punibilidade do embargante Antonio Maffei e, de ofício, extinguir a punibilidade dos réus Augusto Moraes Cordeiro e Roberto Sanches Maffei, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.010711-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : DISPLAN IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.30777-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - LEIS 7.787/89 E 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O PAGAMENTO DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - PRESCRIÇÃO DECENAL - LIMITAÇÕES IMPOSTAS À COMPENSAÇÃO NO ARTIGO 89 DA LEI 8.212/91 PREJUDICADAS PELA ANTE A REVOGAÇÃO EXPRESSA PELA LEI Nº 11.941/2009.

1. Prescrição decenal. A data da extinção do crédito tributário a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos.
2. Observância da regra contida no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, que tem por escopo impedir o aproveitamento de tributos cuja validade, existência, formação ou regularidade sejam alvo de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
3. Indevidos os juros de mora, pois, tratando-se de compensação, não há mora da Fazenda Pública, uma vez que o procedimento é da responsabilidade do próprio contribuinte, cabendo ao ente público a mera fiscalização.
4. As limitações impostas à compensação no artigo 89 da Lei nº 8.212/91 foram expressamente revogadas pela Lei nº 11.941/2009. Recurso prejudicado nesse sentido.
5. Apelação da impetrante não conhecida por ausência de interesse recursal. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da impetrante, rejeitar a preliminar de prescrição e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS e parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.13.002655-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MUNICIPIO DE GUARA SP
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE OS SUBSÍDIOS PAGOS AOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO - INEXIGIBILIDADE

1. Ausência de interesse recursal da impetrante quanto à declaração de inexigibilidade das contribuições previstas nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 e quanto à limitação à compensação imposta no § 3º do artigo 89 de referida lei. Razões recursais em consonância com os fundamentos da sentença. Apelação parcialmente conhecida.
2. O § 1º do artigo 13 da Lei nº 9.506/97, que deu nova redação ao §2º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, ao incluir os detentores de mandato eletivo como segurados obrigatórios do regime geral de previdência, instituiu nova fonte de custeio da seguridade social, o que somente poderia ter sido feito por meio de Lei Complementar.
3. Os subsídios pagos pelo Município aos vereadores, ao vice-prefeito e ao prefeito não podem ser considerados como salário ou remuneração a título de prestação de serviço, uma vez que os detentores de mandato eletivo não possuem vínculo empregatício com o ente público que representam, nem tampouco lhe prestam serviços.

4. Observância da regra contida no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, que tem por escopo impedir o aproveitamento de tributos cuja validade, existência, formação ou regularidade sejam alvo de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
5. Revogação expressa da norma prevista no § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91 pelo artigo 14 da Lei nº 11.941/2009.
6. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.001562-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : SAYDE JOSE BITTAR

ADVOGADO : FABIO KADI

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 87.00.00336-1 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.002054-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP

ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : WAGNER MONTIN e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2005.61.00.007910-7 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SIMPLES. RETENÇÃO DE 11%. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. RECEBIMENTO. EFEITOS.

1. Pela análise do artigo 12, *caput*, da Lei nº 1.533/51, vigente à época do ato processual agravado, verifica-se que a sentença concessiva de segurança possibilita a execução provisória, afastando, dessa forma, a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação.
2. O recurso interposto de sentença denegatória da segurança deve ser recebido no efeito meramente devolutivo, exceto quando houver flagrante ilegalidade ou abusividade, ou, então, ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação, caso em que será recebido no duplo efeito, consoante entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.
3. *In casu*, está presente a excepcionalidade justificadora da atribuição de efeito suspensivo à apelação, haja vista a flagrante ilegalidade que se pretende evitar com a impetração do *mandamus* preventivo, qual seja, a obrigatoriedade das empresas optantes do SIMPLES, filiadas aos sindicatos vinculados à Federação de Serviços do Estado de São Paulo - FESESP, de recolherem as contribuições previdenciárias segundo a sistemática geral instituída pela Lei nº 9.711/98.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.003921-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : TAKIPLAS INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA e outros
: SOCIEDADE PELOTENSE DE ASSISTENCIA E CULTURA
: CORTEL S/A
ADVOGADO : VIVIANE BENDER DE OLIVEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.00.59396-8 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.009286-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AUTOR : NELSON COLAFERRO JUNIOR
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.07.007794-0 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Considerando que o resultado do julgamento foi por maioria de votos os autos deverão ser remetidos ao prolator do voto vencido para declaração.
3. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.010579-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
EMBARGANTE : EMILIO CARLOS FERNANDES e outros
: ARLENE DE OLIVEIRA IMENEZ FERNANDES
: TANIA MARA FERNANDES
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.002430-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.012989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : MARCIO RIBEIRO MARTINS
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 2006.61.82.032006-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O juiz pode decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes. É dispensada a alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados no recurso; basta que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
2. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.031394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : SCHOOL ZONE CONFECÇÕES LTDA e outro
: KATIA LUCIA FERREIRA DUARTE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.040924-5 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.033542-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : NEOBOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 05.00.00124-0 1 Vr PORTO FELIZ/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO REGISTRO NO SERASA. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, no art. 7º, só admite a suspensão da inscrição do contribuinte no CADIN, e por extensão, no SERASA, quando o devedor comprovar que tenha proposto ação judicial na qual se discuta a existência, natureza ou extensão do débito, garantindo o Juízo; ou que esteja presente alguma hipótese suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.
2. *In casu*, embora não se negue a presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da certidão de dívida ativa, a agravante preencheu os requisitos legais, razão pela qual deve ter seu nome excluído do cadastro do SERASA.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PROJECAO PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA
AGRAVADO : BARCELO ANTONIO MAIA e outro
: RONALDO LISBOA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.28829-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. LEGITIMIDADE. DÍVIDA *EX LEGE*. INFRAÇÃO À LEI. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A Medida Provisória n. 449/08, convertida na Lei n. 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei n. 8.620/93, aplica-se tão somente aos fatos geradores futuros e pendentes, uma vez que as regras de responsabilidade tributária não retroagem.
2. Os dirigentes de uma sociedade empresária respondem pessoalmente pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, consoante interpretação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 em combinação com os artigos 124, inciso II, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.
3. O não recolhimento da exação de origem previdenciária, em princípio, caracteriza infração à lei.
4. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção relativa de certeza e liquidez.
5. Cabe ao corresponsável que figura no polo passivo da lide comprovar que a falta de recolhimento da exação não se deu de forma dolosa ou culposa.
6. *In casu*, o nome do sócio contra quem a agravante pretende o redirecionamento da ação executiva fiscal não consta nas Certidões de Dívida Ativa, motivo pelo qual sua inclusão no polo passivo depende de prévia demonstração, pela exequente, de alguma das hipóteses previstas no art. 135 do CTN, inexistente nos presentes autos.
7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.043598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOMABE EMPREITEIRA S/C LTDA e outros
: EVILASIO BARROZO TORRES
: JOSE MANOEL DE FRANCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.07.56296-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.

1. Ao inserir o artigo 185-A no Código Tributário Nacional visou o legislador a garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.
2. Da leitura do dispositivo acima citado depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

.

São Paulo, 26 de maio de 2009.

Vesna Kolmar
Relatora para Acórdão

00051 HABEAS CORPUS Nº 2008.03.00.048969-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RANOLFO ALVES
PACIENTE : AIRTON ANTONIO DARE
ADVOGADO : RANOLFO ALVES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2006.61.08.008649-7 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGOS 12 E 16 DA LEI Nº 10.826/03. ABOLITIO CRIMINIS NÃO CONFIGURADO. ARMA DE USO RESTRITO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRELIMINAR AFASTADA. ORDEM DENEGADA.

1. Considerando que compete ao Comando do Exército - vinculado ao Ministério da Defesa - autorizar a aquisição e o registro das armas de fogo de uso restrito, a conduta descrita no artigo 16 da Lei nº 10.826/03 configura ofensa direta aos bens, serviços e interesses da União. Competência da Justiça Federal inclusive no que tange ao delito conexo.

2. A nova redação atribuída aos artigos 30 e 32 pela Lei nº 11.706/08 configura causa de extinção de punibilidade de caráter temporário, aplicável somente aos que entregaram suas armas. *Abolitio criminis* não caracterizada.
3. Preliminar rejeitada. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não acolher a preliminar de incompetência da Justiça Federal para a continuidade da fiscalização das investigações, assim como a nulidade de todos os atos decisórios proferidos pelo MM. Juízo Federal "a quo" e a remessa do inquérito policial objeto destes autos à Justiça Estadual de Bauru/SP, suscitada, de ofício, pelo Relator, nos termos do voto da Des. Fed. Vesna Kolmar, acompanhada pelo voto do Des. Fed. Johanson Di Salvo e, no mérito, por unanimidade, denegar a ordem, cassando a liminar anteriormente concedida.

São Paulo, 02 de junho de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.004788-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CONTRUTORA T N LTDA
ADVOGADO : JOÃO CARLOS CATTAL PRETA COAN e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.018801-6 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.

1. Ao inserir o artigo 185-A no Código Tributário Nacional visou o legislador a garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.
2. Da leitura do dispositivo acima citado depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de julho de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017221-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
EMBARGANTE : JOSE DIRCEU DOBKE e outro
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
INTERESSADO : SANDRA CRISTINA SENA DOBKE
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.035681-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS.

1. O juiz pode decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes. É dispensada a alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados no recurso; basta que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017236-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : CONDUCOBRE S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.000806-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DE FUNDAMENTOS.

1. O juiz pode decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes. É dispensada a alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados no recurso; basta que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019692-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MARIE DENISE DE ARAUJO e outro
: JULIO CARLOS SANCHEZ VAZ
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.009794-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE MÚTUO. ARTIGO 585, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECRETO-LEI 70/66. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. A natureza jurídica do contrato de mútuo é de título executivo extrajudicial e quando a parte está em mora pode ser executada pelo credor, independentemente da discussão de sua validade na esfera judicial, conforme dispõe o artigo 585, §1º do Código de Processo Civil.

2. O fundamento da execução extrajudicial está no Decreto-Lei nº 70/66, que teve reconhecida sua constitucionalidade pelo Superior Tribunal Federal.
3. *In casu*, não há nos autos elementos que comprovem os alegados vícios na execução extrajudicial promovida pela agravada.
4. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.
5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE : SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 2000.61.19.022171-0 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027805-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO
EMBARGANTE : CLEO EDEGARD BELARDINELLI espolio
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
PARTE AUTORA : CLAUDETE BELARDINELLI e outro
: BEATRIZ BELARDINELLI
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.00.022399-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030860-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : LUCIANO DA SILVA e outro

: MARGARETE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

REPRESENTANTE : JULIO CESAR PEREIRA SILVA e outro

: TANIA PORTO SALES PEREIRA SILVA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.016628-9 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE MÚTUO. ARTIGO 585, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECRETO-LEI 70/66. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. A natureza jurídica do contrato de mútuo é de título executivo extrajudicial e quando a parte está em mora pode ser executada pelo credor, independentemente da discussão de sua validade na esfera judicial, conforme dispõe o artigo 585, §1º do Código de Processo Civil.
2. O fundamento da execução extrajudicial está no Decreto-Lei nº 70/66, que teve reconhecida sua constitucionalidade pelo Superior Tribunal Federal.
3. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.
4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : DOMENICO ALIBRANDO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.019676-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. VALOR DA CAUSA. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS FUNDIÁRIOS. DOCUMENTOS DISPENSÁVEIS PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO. INADEQUAÇÃO DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. MERA SUPOSIÇÃO.

1. A justificação do valor atribuído à causa não pode ser feita senão à vista dos extratos das contas fundiárias, cuja correção monetária se requer, os quais, todavia, não são documentos indispensáveis à propositura da ação.
2. Exigir do autor, ainda que indiretamente, tais documentos, neste momento processual, foge à razoabilidade, pois a própria gestora do fundo costuma alegar não possuir os demonstrativos, ocorrendo a sua apresentação, geralmente, apenas em fase de execução e ainda sob determinação judicial.
3. *In casu*, não há elementos concretos nos autos a indicar a inadequação do valor atribuído à causa, havendo simples suposição a respeito, sem nenhum suporte probatório.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033118-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA
ADVOGADO : WALDEMAR DECCACHE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL
PARTE RE' : NOVA UNIAO S/A ACUCAR E ALCOOL e outro
: GUSTAVO AFFONSO JUNQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 1999.61.02.013395-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim Nro 1039/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.051242-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO EDUARDO DE OLIVEIRA e outros
: PAULO ROBERTO BARBOSA
: FRANCISCO DOS SANTOS NETTO
: CLAUDIO ONER ALTHERO
: CLOVIS RIBEIRO DE CASTRO
: PEDRO LUCIANO MAZZARO DE OLIVEIRA
: FRANCISCO IVO DE ALMEIDA PRADO
: ITARO KOYANAGUI
: JOSE NACELIO DE GOIS
: MARCO ANTUNES DE PASSOS
: MARIO PALMA
ADVOGADO : RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.65265-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO RECEBIDA PELA UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PARTICULAR A SERVIÇO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. NÃO CABIMENTO.

1. A incidência do imposto sobre a renda está adstrita aos ditames do art. 43 do Código Tributário Nacional e reclama necessariamente a ocorrência de acréscimo patrimonial, ou seja, o surgimento de riqueza nova a ser incorporada ao patrimônio do sujeito passivo da obrigação tributária.
2. Os valores repassados pelo DER/SP constituem mera recomposição pecuniária, já que visam unicamente o ressarcimento das despesas que o impetrante efetuou ao colocar o seu veículo a serviço da administração pública estadual, razão pela qual não subsiste a obrigação tributária em comento.
3. Precedentes do colendo STJ e desta egrégia Corte.
4. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.052356-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : HUSAKO MORIMOTO SUZUKI (= ou > de 60 anos) e outros
: LUCIANA SUZUKI
: SUELY SUZUKI BERTOIGNA
: ROBERTO SUZUKI
ADVOGADO : JOAO BOSCO MENDES FOGACA
SUCEDIDO : TORU SUZUKI falecido
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 89.00.08898-0 8 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ O MOMENTO DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO.

1. Se o cálculo elaborado pelo Tribunal respectivo, quando da expedição da requisição de pagamento, contemplar somente a correção monetária, é cabível a incidência de juros moratórios até a expedição da requisição, pois, na condição de devedora, permanece a Fazenda Pública em situação de mora até a efetiva solução do crédito. Precedentes.
2. Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.004653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE IGARATA SP

ADVOGADO : EDUARDO NELSON CANIL REPLE

AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.05.06875-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - CABIMENTO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ O MOMENTO DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - DESCABIMENTO DO CÔMPUTO SOBRE O SALDO REMANESCENTE.

I - A correção monetária não configura um acréscimo ao principal, mas apenas reposição de seu valor real, devendo ser aplicada integralmente.

II - É entendimento jurisprudencial dominante o cabimento dos índices expurgados de IPC no cálculo da correção monetária, porque espelham a inflação real dos respectivos períodos de abrangência.

III - A aplicação do IPC somente poderia ser combatida caso contrariasse critério expresso delineado no julgado, o que inócorre na hipótese dos autos. A correção monetária é questão a ser resolvida em execução, até porque a legislação a ela relativa é constantemente modificada.

IV - Tendo o cálculo elaborado por este Tribunal, quando do encaminhamento do ofício precatório para inclusão da verba no orçamento da União, contemplado somente a correção monetária, cabível a incidência de juros moratórios até a expedição do ofício, pois, na condição de devedora, permanece a Fazenda Pública em situação de mora até a efetiva solução do crédito.

V - Impossibilidade de aplicação de juros no saldo remanescente a partir do pagamento, por estrita falta de previsão legal, já que a Fazenda Pública não mais se encontra em mora.

VI - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.048834-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IRMAOS CASTIGLIONE S/A IND/ METALURGICA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DA SILVA e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - PIS - DECRETOS-LEI Nº 2448/88 E 2449/88 - COMPENSAÇÃO - LIMITAÇÃO.

I - "In casu" é condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, o que poder-se-ia fazer mediante a juntada do documento de arrecadação e receitas federais - guia DARF, em via original ou ainda cópia devidamente autenticada, a qual possui idêntico valor probante, conforme o dispõe o art. 365, III do C.P.C., e de fato foram juntadas guias DARF'S autenticadas nos autos.

II - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do PIS, recolhido nos moldes dos Decretos-lei nºs 2445/88 e 2449/88, e o Senado Federal, pela Resolução 49/95, suspendeu a execução dos referidos diplomas legais.

III - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

IV - Configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação.

V - Na vigência das Leis 8383/91 e nº 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação.

VI - Atualmente, o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente.

VII - Outrossim, a opção do contribuinte pelo pedido de compensação na via judicial, configura a exclusão do direito previsto na Lei 9430/96 e alterações posteriores, restrita na via administrativa.

VIII - Possibilidade de compensação de créditos do PIS apenas com débitos vincendos da própria exação, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IX - "In casu", atingidas pela decadência as parcelas anteriores a outubro/94 e, portanto deverá ser aplicada somente a taxa SELIC a partir desta data até dezembro/95.

X - Aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir de 1º de janeiro/96.

XI - Não cabimento dos juros moratórios na compensação.

XII - Apelação da União federal e remessa oficial, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.046732-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RITA DE CASSIA MOREIRA CESTARI LOPES
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - RESGATE DE VALORES RECOLHIDOS A PLANO DE PREVIDÊNCIA - PLANO DE PREVIDÊNCIA TREVO-IBSS - "BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO" - NATUREZA JURÍDICA - AUSÊNCIA DO CARÁTER INDENIZATÓRIO - PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - INCIDÊNCIA.

I - O Benefício Diferido por Desligamento representa quantia prevista no plano de aposentadoria Trevo-IBSS, entidade de previdência privada fechada, destinado aos empregados do Banco Bandeirantes e que foi custeado com contribuições do participante e do patrocinador.

II - Trata-se de benefício pago ao segurado pelo plano de aposentadoria, em qualquer caso de rescisão de contrato de trabalho, incentivada ou não, contanto sejam atendidas as condições previstas no regulamento do plano.

III - Tendo sido estabelecido com o fim de estimular a adesão dos empregados vinculados ao antigo plano, não há que se falar em caráter indenizatório, vez que não ocorreu a aferição de prejuízo por parte do empregado e nem foi instituído com o fim de reparar qualquer dano.

IV - Natureza diversa da indenização oriunda do Plano de Demissão Voluntária Incentivada, pois esta é paga ao trabalhador com o intuito de compensar a perda do emprego.

V - O benefício não se vincula à rescisão do contrato de trabalho por adesão ao Plano de Demissão Voluntária, mas configura benefício genérico, não relacionado apenas ao desligamento do emprego, mas advindo do que foi contratado no próprio plano de previdência complementar.

VI - Não havendo isenção legal do pagamento do imposto de renda, o "Benefício Diferido por Desligamento" sofre a incidência deste.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.030491-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : NOVAFOR DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA e outros

: IZAQUIEL PAFUMI DE OLIVEIRA

: JOAQUIM MESSIAS DE SOUZA

: CARLOS EDUARDO MESSIAS ID

ADVOGADO : ORESTES MAZIEIRO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP

No. ORIG. : 02.00.00036-2 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CAUTELAR PROPOSTA NO CURSO DE EXECUÇÃO FISCAL - RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE - PRORROGAÇÃO LEGAL DE COMPETÊNCIA - IMPRESCINDIBILIDADE DA REUNIÃO DOS FEITOS NO MESMO JUÍZO.

I - Nos termos do artigo 796 da lei adjetiva, a ação cautelar será sempre dependente do processo principal, disposição que expressa sua natureza eminentemente acessória. Regra de prorrogação legal de competência.

II - Lide cautelar que pretende a exclusão da inscrição no CADIN, fundamentada na inexistência do débito tributário que embasa a execução fiscal, fato que somente poderá ser demonstrado exaustivamente nos embargos à execução, que são a ação principal, da qual a cautelar é acessória.

III - Imprescindibilidade da reunião dos feitos no mesmo Juízo.

IV - Agravo regimental improvido e agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.037280-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARIO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.39261-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ O MOMENTO DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - CABIMENTO - RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS.

I - Indevidos juros de mora durante o período constitucionalmente previsto para tramitação do precatório.

II - Tendo o cálculo elaborado por este Tribunal, quando da expedição do precatório, contemplado somente a correção monetária, cabível a incidência de juros moratórios até sua expedição pois, na condição de devedora, permanece a Fazenda Pública em situação de mora até a efetiva solução do crédito.

III - Determinada a retificação dos cálculos de fls. 19/20 destes autos, a fim de se apurar corretamente o saldo dos juros de mora após o pagamento do primeiro precatório.

III - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.048224-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CLOVIS DIAS DA CRUZ
ADVOGADO : IVO GAMBARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.29963-8 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ O MOMENTO DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - CABIMENTO - INCIDÊNCIA NO SALDO REMANESCENTE - DESCABIMENTO - RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS.

I - Indevidos juros de mora durante o período constitucionalmente previsto para tramitação do precatório.

II - Tendo o cálculo elaborado por este Tribunal, quando da expedição do precatório, contemplado somente a correção monetária, cabível a incidência de juros moratórios até sua expedição pois, na condição de devedora, permanece a Fazenda Pública em situação de mora até a efetiva solução do crédito.

III - Impossibilidade de aplicação de juros no saldo remanescente a partir do pagamento (outubro/2000), por estrita falta de previsão legal, já que a Fazenda Pública não mais se encontra em mora.

IV - Determinada a retificação dos cálculos de fls. 36/37 destes autos, a fim de se apurar corretamente o saldo dos juros de mora após o pagamento do primeiro precatório.

III - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.002563-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EDUARDO HENRIQUE DE MACEDO
ADVOGADO : MARCOS ANDRE FRANCO MONTORO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

"CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - DOENÇA GRAVE - MATÉRIA PROBATÓRIA ULTRAPASSADA - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - OBRIGAÇÃO ESTATAL - DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - INEXISTÊNCIA DE DANOS MATERIAL E MORAL - RECURSO CONTRA A MANUTENÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PREJUDICADO.

I - O pedido foi julgado improcedente em Primeira Instância não por falta de provas - matéria devolvida no âmbito do agravo retido - mas sim por questões relacionadas diretamente ao mérito do debate proposto. Superada, assim, a questão instrutória, encontra-se prejudicado o agravo retido.

II - Nos termos do artigo 196 da Constituição Federal a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. Em seu artigo 198 a Constituição da República assegura que as ações e serviços públicos de saúde devem ter como diretriz o atendimento integral, linha mestra elevada à categoria de princípio pela Lei nº 8.080/90, cujo artigo 7º, II, edita: "*Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios: (...) II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;*"

III - Por integralidade da assistência deve-se entender o fornecimento de remédios àqueles que precisam, atividade incluída no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS), conforme se extrai do artigo 6º, I, "d", da já mencionada Lei nº 8.080/90.

IV - Os documentos acostados aos autos demonstram ser o autor portador de Leiomiomasarcoma de Intestino Delgado (GIST) e há prescrição médica indicando a necessidade do "*Inibidor de Transdução de Sinal GLIVEC® Imatinib, na dose de 600mg via oral diariamente*". Relatório médico também confirma que após o uso do medicamento por seis semanas ocorreu uma redução tumoral, ficando expressamente recomendado a continuidade do tratamento por tempo indefinido. A caixa do GLIVEC de 100mg, contendo 120 cápsulas, custa mais de seis mil reais, quantia excessivamente onerosa e fora da realidade para a imensa maioria dos brasileiros.

V - Os comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei (Lei nº 8.080/90) são destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não sendo admissível alegações de cunho meramente financeiro para obstar o fornecimento de medicamento a quem necessita. Assim, sopesados todos os valores envolvidos, aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras. Precedentes.

VI - Conquanto os pedidos de ressarcimento e de indenização não tenham sido apreciados pelo juízo *a quo*, esta Corte não está impedida de analisá-los por força do efeito translativo do recurso, que devolve ao tribunal a apreciação de questões que não foram analisadas por motivo alheio à vontade das partes (no caso, a improcedência do pedido principal).

VII - São quatro os pressupostos para a responsabilização civil de acordo com o extraído do artigo 186 do Código Civil: *ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e dano*. Não há como imputar à ré omissão e nem culpa ou dolo na negativa de fornecer o remédio ao autor, pois, conforme ele próprio afirmou, o GLIVEC é um remédio novo, originalmente concebido para o tratamento de outra enfermidade e aprovado nos Estados Unidos da América pelo FDA - Food and Drug Administration - apenas em maio de 2001 e com comercialização aprovada pela Agência Nacional da Vigilância Sanitária em 28.09.2001. A utilização, no Brasil, para o tratamento da enfermidade do autor somente foi aprovada pelo Ministério da Saúde em 17.09.2002, meses depois da propositura da ação e quase um ano depois das aquisições feitas por ele.

VIII - Também não há como responsabilizar a ré pelas "*eventuais compras de GLIVEC*" que o autor tenha que realizar por falta de certeza do dano. O dano indenizável há de ser certo e determinado - ou no mínimo determinável -, ficando clara tal exigência da própria redação do artigo 186 do CC/02, que preceitua que haverá obrigação de indenizar àquele que *violar direito e causar dano* a outrem. O deferimento de pedido deste jaez poderia acarretar graves prejuízos à ré caso o autor efetue a opção de comprar diretamente o medicamento ao invés de esperar recebê-lo do Poder Público, pois, ao contrário da Administração, não está vinculado aos princípios da eficiência e da menor onerosidade.

IX - Quanto ao dano moral, sustenta o autor seu pedido no desespero que atinge um paciente que tem conhecimento de um remédio que pode curá-lo mas que não tem condições de adquiri-lo, na angústia de ter de se desfazer de suas economias amealhadas ao longo do tempo e na humilhação de ter de pedir ajuda financeira a parentes. Embora a proteção à saúde seja um direito garantido pela Constituição Federal e o fornecimento de medicamentos seja uma das

atribuições do Sistema Único de Saúde (SUS), inexistia, à época do ajuizamento da ação, autorização do Ministério da Saúde para o fornecimento de GLIVEC aos portadores de GIST. A Administração Pública, é sabido, em toda a sua atividade, está vinculada ao princípio da legalidade, só podendo fazer aquilo que é determinado por lei sob pena de invalidade do ato e de responsabilidade de seu autor. Considerando que apenas em 17 de agosto de 2002, por meio da Portaria nº 1655, o Ministério da Saúde aprovou o fornecimento do medicamento em questão aos portadores da enfermidade que atinge o autor, não vislumbro, na espécie, ato ilícito ensejador da obrigação de indenizar (art. 186, CC).

X - Eventual demora na edição da Portaria do Ministério da Saúde não pode ser apontada como falha ("faute du service") da autoridade, haja vista o rigoroso procedimento existente para a aprovação de um medicamento no país, que passa por diversas etapas de testes e de pesquisas visando a comprovação de que não acarretará reações prejudiciais à vida humana. Esse procedimento, extremamente necessário, pode evitar grandes calamidades, a exemplo do que aconteceu num passado não muito distante com o medicamento chamado Talidomida.

XI - A apelação da União, interposta contra a manutenção da antecipação da tutela por oportunidade da sentença, encontra-se prejudicada em face do provimento jurisdicional aqui deferido, faltando interesse jurídico em sua apreciação.

XII - Sucumbência recíproca, aplicando-se o disposto no artigo 21 do CPC.

XIII - Agravo retido prejudicado. Apelação do autor parcialmente provida. Prejudicada a apelação da União."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido, dar parcial provimento à apelação do autor e julgar prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.05.004792-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MOCOPLAST MOCOCA EMBALAGENS PLASTICAS LTDA

ADVOGADO : EDUARDO MARCANTONIO LIZARELLI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA. IPI. ISS. INCIDÊNCIA. SERVIÇOS GRÁFICOS. INDUSTRIALIZAÇÃO. ATIVIDADE PREPONDERANTE.

1. A atividade da requerente consiste em produzir embalagens plásticas através da extrusão de matérias primas e, posteriormente, na impressão dessas embalagens de acordo com o que for solicitado pelo cliente.

2. Trata-se, portanto, de atividade mista, situação na qual, para definição do imposto incidente, deverá ser levada em consideração a atividade contratada e prestada em caráter preponderante.

3. Há que se concluir que a fabricação de produtos, ainda que envolva secundariamente serviços de impressão gráfica, não está sujeita ao ISS.

4. Precedente do STJ.

5. O entendimento aqui sustentado não contraria o enunciado da súmula nº 156 do E. STJ ("a prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, esta sujeita, apenas, ao ISS"), uma vez que, consoante esclarecido no voto acima citado, também ela tem como pressuposto que os serviços gráficos constituam a atividade preponderante, consoante se depreende dos precedentes jurisprudenciais que deram origem à sua edição.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.06.002162-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : EG ROCHA FILHO

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO ANTERIORMENTE PROFERIDO EM DIVERGÊNCIA COM A ORIENTAÇÃO ATUAL DA TURMA E DA CORTE SUPERIOR, CABE NOS TERMOS DO ART. 543-B, § 3º DO CPC O REEXAME DA CAUSA. COFINS. LEI 9718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COFINS. ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO.

I - Acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo do 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a autorização para o recolhimento da contribuição da COFINS, sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, no tocante à modificação da sua base de cálculo.

II - O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.

III - No tocante à constitucionalidade da elevação da alíquota da COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 9718/98 e prejuízo do agravo retido da União Federal, deve ser mantido o julgamento anterior do acórdão de fls. 340/356, pois tais questões já foram analisadas e não são objeto do juízo de retratação.

IV - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

V - Não configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados.

VI - Na vigência das Leis 8383/91 e nº 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação.

VII - Atualmente, o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente.

VIII - Outrossim, a opção do contribuinte pelo pedido de compensação na via judicial, configura a exclusão do direito previsto na Lei 9430/96 e alterações posteriores, restrita na via administrativa.

IX - Possibilidade de compensação de créditos da COFINS com base nos recolhimentos a maior em razão da majoração da base de cálculo veiculada pela Lei 9718/98 apenas com débitos vincendos da própria exação, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X - No caso, aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir da data do recolhimento.

XI - Não cabimento dos juros moratórios na compensação.

XII - Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

XIII - Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com base no artigo 543-B, § 3º, julgar prejudicado o julgamento do agravo retido interposto pela União Federal e dar provimento parcial à apelação da União Federal e à remessa oficial para considerar a constitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS, na forma do art. 8º da Lei nº 9718/98 (nos termos do julgamento anteriormente proferido) e para limitar a compensação do excedente da base de cálculo da COFINS exclusivamente com parcelas vincendas da COFINS e nego provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.27.002014-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : LETICIA RIBEIRO MAQUETE

APELANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP

ADVOGADO : ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS e outros

APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

ADVOGADO : RENATO SPAGGIARI

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LITISPENDÊNCIA - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - LEGITIMIDADE PASSIVA - DA ANATEL - CONEXÃO E LITISPENDÊNCIA LIMITES DA COISA JULGADA - DANO DE ÂMBITO NACIONAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DELIMITADA PELO LOCAL DO DANO - AFRONTA À LEI 8078/90 (ART. 93, INCISO II) CONFIGURADA.

1- Em se tratando de interesses individuais homogêneos prevalece as disposições do Código de Defesa do Consumidor, do que se conclui no sentido de que sendo proposta a ação civil pública na Capital do Estado de São Paulo, os efeitos da coisa julgada estarão alcançando a totalidade do Estado de São Paulo. Tal fato não ocorre com a ação ajuizada perante a 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista.

2- Não há que se falar em conexão, tendo em vista o fato de a ação proposta perante a 23ª Vara Federal, ainda não julgada, encontrar-se em fase distinta da presente ação, embora reconhecida a continência entre os feitos, o fato de esta ação ter sido proposta na Seção Judiciária de São João de Boa Vista.

3- Ainda que não se levasse em conta a ação proposta perante uma das Varas da Seção Judiciária de São Paulo, ou seja, na Capital do Estado de São Paulo, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85, alterado pela Lei 9.494/97, a demanda restaria inútil, pois a eficácia do provimento jurisdicional restringir-se-ia ao à jurisdição da Seção Judiciária de São João de Boa Vista, enquanto que os efeitos relativos a autorização concedida pela ANATEL, para implantação do projeto em toda a área de atuação da TELESP/TELEFONICA, tem alcance no mínimo estadual.

4- Apelação da ré provida e improvida a apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da ré TELESP/TELEFONICA e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 MEDIDA CAUTELAR Nº 2003.03.00.000433-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

REQUERENTE : RUTNEA GUERREIRO E ADVOGADOS ASSOCIADOS

ADVOGADO : RUTNEA NAVARRO GUERREIRO

SUCEDIDO : GUERREIRO PONTES E ANDRADE ADVOCACIA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 1999.61.00.045351-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CAUTELAR ORIGINÁRIA - CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM AUTOS DE MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO - DIREITO DA PARTE DE CONTINUAR A DEPOSITAR OS VALORES CONTROVERTIDOS ATÉ O JULGAMENTO FINAL DO FEITO.

1. Direito do devedor ao depósito integral e em dinheiro para obter a suspensão da exigibilidade dos valores controvertidos.

2. Levantamento do montante depositado ou sua conversão em renda da União cabível apenas após o trânsito em julgado.

3. Ação procedente, com a condenação da requerida ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.001737-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PLINIO SOARES ROCHA e outros

: JOSE ANCELMO DOS SANTOS

: JAIR SERRATEL NOGUEIRA

: NELSON BARBOSA TAVARES

: DIOSCORO DE SOUZA GOMES FILHO

: ELIZEU FERNANDES TABOSA FILHO

: WILSON BARBOSA MARTINS

ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : PAULO THADEU GOMES DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 1999.60.00.002607-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO DOS RÉUS - MEDIDA EXTREMA, INJUSTIFICADA NO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE EVIDÊNCIAS FORTES O SUFICIENTE PARA ENSEJAR A ADOÇÃO DA MEDIDA INVESTIGATIVA.

I - O acesso às informações bancárias para os fins investigativos propostos na ação originária é medida extrema, que deverá ser adotada apenas em situações excepcionais.

II - Na hipótese, o Parquet acusa os réus de terem desviado, indevidamente, recursos que haviam sido aplicados no Banco do Brasil para a conta corrente do Tesouro do Estado do Mato Grosso do Sul, com prejuízos decorrentes da perda de rendimentos.

III - Conquanto possa ter ocorrido o apontado prejuízo, a suspeita não é de que houve desvio de verbas para contas particulares, o que afasta, ao menos diante dos elementos presentes nos autos, a presença de evidências fortes o suficiente para justificar a medida pleiteada.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.82.074586-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : COML/ AGRICOLA E ADMINISTRADORA MORIANO LTDA

ADVOGADO : GILBERTO SAAD

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ITR - ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO COMPROVADA. PRESCRIÇÃO DO DIREITO À PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 219, § 5º, DO CPC - SÚMULA 409 DO STJ.

1. Hipótese em que alegou a executada, por intermédio de exceção de pré-executividade (fls. 10/19, mais documentos anexados), que o imóvel em questão fora abrangido pela Ação Discriminatória nº 27/92, a qual teria sido julgada procedente, com trânsito em julgado em 07/06/04, sendo a propriedade transferida para o Estado do Piauí. Assim, desde então não mais seria contribuinte do ITR. Também em sede de exceção de pré-executividade, sustentou a executada prescrição do direito à cobrança do tributo ora em análise.
2. A questão da admissão de tais alegações em sede de exceção de pré-executividade já foi analisada quando do julgamento do agravo de instrumento 2006.03.00.049392-2, estando preclusa a matéria. Por conseguinte, é descabida tal insurgência em sede de apelo.
3. Trata-se de cobrança de ITR relativo ao exercício de 1996 do imóvel cadastrado no INCRA sob o número 129.011.273.899-3.
4. Quanto à legitimidade passiva, cumpre asseverar que contribuinte do ITR é o proprietário ou possuidor de gleba rural, porquanto o seu fato gerador verifica-se na propriedade, no domínio útil ou na posse de imóvel rural (art. 29 do CTN).
5. Para aferir-se a legitimidade passiva para o pagamento do ITR no presente caso, fundamental verificar-se quando ocorreu a perda da posse do imóvel, momento a partir do qual não poderá ser exigido do antigo possuidor. Assim, para afastar cabalmente a responsabilidade pelo tributo, caberia ao executado comprovar que, efetivamente, quando da ocorrência do fato gerador, já não estava mais na posse do referido imóvel, o que não logrou fazer. Tal comprovação poderia ser realizada, *verbi gratia*, mediante a apresentação de documento que certificasse a data de imissão na posse do ente público. Nesta linha, inclusive, dispõe o artigo 16 da LC 76/93. Precedentes: *TRF 4ª Região, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ em 27/01/99, página 491* ; *TRF 1ª Região, AC 1999.01.00.012698-6, Relatora Juíza Federal Conv. Maízia Seal Carvalho Pamponet, DJ em 09/12/05, página 104*.
6. A questão da prescrição também merece análise. Tal matéria, suscitada em sede de exceção de pré-executividade, foi afastada pela sentença e, por não ter sido objeto de apelo, será agora analisada de ofício, nos termos do artigo 219, § 5º, do CPC, bem como em consonância com a Súmula nº 409 do STJ.
7. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
8. Pelo que dos autos consta, trata-se, na espécie, de Lançamento Suplementar, com notificação pessoal à executada em 21/10/96 (fls. 04). Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte.
9. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada em 04/12/03 (fls. 02).
10. Há nos autos informação acerca de adesão a programa de parcelamento, a qual teria ocorrido em 12/09/06. Sobre a matéria manifestaram-se as partes, divergindo quanto à sua ocorrência. Neste ponto, cumpre ponderar que a existência de posterior parcelamento importa interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, inciso IV, do CTN. Todavia, na presente hipótese, quando de sua ocorrência, fato é que já havia se consumado a prescrição do direito à cobrança dos valores inscritos em dívida ativa.
11. A verba honorária foi moderadamente fixada na r. sentença, não havendo que se falar em sua redução, como pleiteado no apelo fazendário.
12. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Reconhecimento de ofício da prescrição material, nos termos do artigo 219, § 5º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial e reconhecer de ofício a prescrição material, nos termos do artigo 219, § 5º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.003231-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : DELVIO BUFFULIN
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.011075-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ACÓRDÃO TCU. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQÜENTE. NULIDADE.

I - Admitida a objeção de pré-executividade e suspenso o curso da ação de execução, nos termos do artigo 265, IV, do CPC, em razão de suposta relação de prejudicialidade externa entre a execução e a ação civil pública, porquanto eventual improcedência desta última poderia elidir o título executivo emanado do TCU e que consubstancia a execução, haja vista que as decisões proferidas pela Corte de Contas não fariam coisa julgada material.

II - Oposta a objeção de pré-executividade, deve o juiz intimar o exequente para manifestar-se sobre as matérias suscitadas, em homenagem ao contraditório, princípio insculpido no art. 5º, inciso LV, da Constituição da República.

III - Diante da inexistência de intimação da agravante para manifestar-se acerca do incidente oposto pelo executado e do prejuízo que decorreu para a agravante o *decisum* hostilizado, inarredável o reconhecimento de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, a ensejar a nulidade da decisão objurgada.

IV - Acolhida a preliminar para declarar a nulidade da decisão hostilizada e determinar o prosseguimento da ação de execução, julgando prejudicado o mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolheu a preliminar edificada e declarou nula a decisão hostilizada para determinar o regular prosseguimento da ação de execução, prejudicando o mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.026252-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DELVIO BUFFULIN
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.011075-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO DO TCU. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCESSO SUSPENSO. REALIZAÇÃO DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. DANO IRREPARÁVEL. INEXISTÊNCIA.

I - Suspenso o curso da execução, a prática de atos destinados à garantia do juízo, nos termos do artigo 266, do CPC, deve ser afastada porquanto, *in casu*, inexistente o risco de dilapidação do patrimônio pelo agravante, diante do anterior decreto de indisponibilidade de seus bens, nos autos da ação civil pública nº 98.0036590-7, que visa resguardar a satisfação de eventual reparação de danos ocasionados pelo agravante à própria agravada, relativamente aos mesmos fatos ensejadores da multa aplicada pelo TCU, objeto da execução subjacente.

II - Não se constata a propalada possibilidade de dano irreparável preconizada pelo artigo 266, do CPC, a ensejar a constrição dos bens do agravante durante a suspensão da execução, nada obstando que se aperfeiçoe a garantia do juízo e se realize todos os atos necessários à efetiva satisfação do crédito exequendo, apurado pelo Tribunal de Contas da União, tão logo seja retomado o curso da execução.

III - Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.029457-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MB AGRICOLA E COML/ LTDA e outro

: USINA DE ACUCAR E ALCOOL M B LTDA

ADVOGADO : JOSE MARIA DE CAMPOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 92.03.10027-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - FINSOCIAL - VALORES RECONHECIDOS EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO - ALTERAÇÃO DA EXECUÇÃO PARA COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO INOCORRIDA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PARA APRECIAR O PEDIDO.

1. O pedido para compensação dos valores cujo recolhimento indevido foi reconhecido no feito não se confunde com a inércia capaz de ensejar o reconhecimento da prescrição na forma intercorrente. Equivocado ou não o procedimento, indubitavelmente a intenção da exequente foi impulsionar o processo.

2. Tampouco é possível reconhecer a prescrição que a agravante aponta consumada após o trânsito em julgado da ação de conhecimento, pois àquela época a possibilidade seria de compensação nos termos da Lei nº 8.383/91, ao que a contribuinte preferiu prosseguir com a execução, pleiteando a compensação apenas após a edição da Lei 10.637/02.

3. Cristalina, ainda, a competência do MM. Juízo *a quo* para a apreciar a controvérsia aventada pela exequente pois, independentemente de sua natureza, trata-se de questão surgida no curso do processo de execução.

4. A compensação operada na forma prevista pelo artigo 74 da Lei 9.430/96, com as alterações da Lei 10.637/2002, condiciona-se a posterior homologação pela autoridade fiscal, conforme disciplina o §2º do mesmo dispositivo. O risco da operação, no caso, recai exclusivamente sobre o contribuinte, não havendo óbice a que o Fisco promova a regular cobrança do crédito tributário condicionalmente extinto, caso a compensação venha a ser recusada.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.024961-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : VIDA NATURAL FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA

ADVOGADO : ALEX RODRIGUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - FARMÁCIA DE MANIPULAÇÃO - CAPTAÇÃO DE RECEITAS - INFRAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA - LEIS NºS 5.991/73 E 3.820/60.

I - Segundo consta nos autos, o Certificado de Regularidade Técnica não foi expedido porque a fiscalização do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo constatou que o estabelecimento apelado praticava

intermediação de fórmulas com outros estabelecimentos por meio de um *guichê* mantido numa determinada drogaria, na qual uma funcionária captava receitas, inclusive de medicamentos sob regime especial de controle.

II - A Lei nº 11.951/09 acrescentou os §§ 1º e 2º ao artigo 36 da Lei nº 5.991/73, que vedam a captação de receitas contendo prescrições magistrais e oficinais em drogarias. Todavia, não compete ao Conselho Regional de Farmácia exercer essa fiscalização e tampouco recusar a expedição da Certidão de Regularidade Técnica por eventual violação a este dispositivo.

III - O rol de competência do Conselho Regional de Farmácia está elencado no artigo 10 da Lei nº 3.820/60 e se limita ao exercício da atividade do profissional de farmácia. Não tem atribuição para fiscalizar e nem para multar infrações que não sejam relacionadas ao exercício profissional.

IV - A vedação à captação de receitas estava prevista, inicialmente, na Resolução nº 33/2000 da Agência de Vigilância Sanitária. Cuidando-se de ato administrativo destinado a tratar de assuntos da própria competência, é de se concluir que compete à Vigilância Sanitária fiscalizar e reprimir eventual violação aos §§ 1º e 2º do artigo 36 da Lei nº 5.991/73.

V - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe apenas fiscalizar a existência ou não do profissional habilitado inscrito em seus quadros, verificando a presença de responsável técnico durante todo o período de funcionamento do estabelecimento. Não pode, por fato que não é de sua competência, negar a expedição do Certificado de Regularidade Técnica.

VI - Apelação e remessa oficial improvidas."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.040747-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : NICOLAU DOS SANTOS NETO

ADVOGADO : BEATRIZ QUINTANA NOVAES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.000368-8 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional que objetiva possibilitar o acesso à Justiça aos economicamente hipossuficientes.

II - A concessão do benefício deve ser auferida ante a demonstração da impossibilidade da parte de suportar os encargos do processo, o que não parece configurar-se no presente caso, ante o conjunto fático e as peculiaridades que compõem a lide e que servem a embasar o convencimento do magistrado.

III - Agravo de Instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.045696-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO
PARTE RE' : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatistica IBGE
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.003059-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PORTARIA Nº 15 DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO - OBRIGAÇÃO DO IBGE DE ENCAMINHAR PREVIAMENTE, ÀQUELE ÓRGÃO, OS RESULTADOS DE INDICADORES ESTRUTURAIS - PROCEDIMENTO APARENTEMENTE LEGÍTIMO.

I - Presença de interesse difuso na hipótese, pois a pretensão deduzida pelo autor não se esgota no asseguramento da autonomia do IBGE, mas abarca tutela de interesse público primário traduzido no respeito a interesses basilares da Administração Pública e na proteção a direitos e liberdades constitucionais, a indicar a adequação da via processual eleita e a legitimidade ativa do Ministério Público Federal.

II - Declaração de ilegalidade de ato administrativo que não se faz exclusivamente pela via do mandado de segurança, afigurando-se possível o manejo da ação civil pública para esse fim.

III - Competência desta Seção Judiciária do Estado de São Paulo, pois a probabilidade de dano de âmbito nacional possibilita o aforamento da demanda na Capital de qualquer dos Estados federados, além do Distrito Federal.

IV - A Lei nº 5.878/73 subordina a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (art. 1º) e a Constituição Federal (art. 87) autoriza o ocupante da respectiva pasta a editar os atos necessários ao exercício da coordenação, da orientação e da supervisão das atividades da entidade administrativa afeta à sua competência.

V - Ausência de prova ou ao menos de indícios de que a indigitada Portaria ministerial tenha servido de instrumento de ingerência sobre os dados produzidos pelo IBGE, ou para manipulação das informações divulgadas à sociedade ou de que essa tenha sido a razão de sua edição.

VI - Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.053643-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatistica IBGE
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.003059-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PORTARIA Nº 15 DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO - OBRIGAÇÃO DO IBGE DE ENCAMINHAR PREVIAMENTE, ÀQUELE ÓRGÃO, OS RESULTADOS DE INDICADORES ESTRUTURAIS - PROCEDIMENTO APARENTEMENTE LEGÍTIMO.

I - Presença de interesse difuso na hipótese, pois a pretensão deduzida pelo autor não se esgota no asseguramento da autonomia do IBGE, mas abarca tutela de interesse público primário traduzido no respeito a interesses basilares da

Administração Pública e na proteção a direitos e liberdades constitucionais, a indicar a adequação da via processual eleita e a legitimidade ativa do Ministério Público Federal.

II - Declaração de ilegalidade de ato administrativo que não se faz exclusivamente pela via do mandado de segurança, afigurando-se possível o manejo da ação civil pública para esse fim.

III - Competência desta Seção Judiciária do Estado de São Paulo, pois a probabilidade de dano de âmbito nacional possibilita o aforamento da demanda na Capital de qualquer dos Estados federados, além do Distrito Federal.

IV - A Lei nº 5.878/73 subordina a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (art. 1º) e a Constituição Federal (art. 87) autoriza o ocupante da respectiva pasta a editar os atos necessários ao exercício da coordenação, da orientação e da supervisão das atividades da entidade administrativa afeta a sua competência.

V - Ausência de prova ou ao menos de indícios de que a indigitada Portaria ministerial tenha servido de instrumento de ingerência sobre os dados produzidos pelo IBGE, ou para manipulação das informações divulgadas à sociedade ou de que essa tenha sido a razão de sua edição.

VI - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.066629-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.027669-6 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA CUJA SENTENÇA NÃO TRANSITOU EM JULGADO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO MANTIDA. EXTINÇÃO AFASTADA.

I - Preliminarmente, deixo de apreciar a matéria referente à alegada suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tendo em vista tratar-se de questão já debatida e totalmente afastada no agravo de instrumento nº 2002.03.00.048576-2, por decisão unânime desta Turma Julgadora, em sessão realizada em 03/12/2009.

II - No mais, melhor sorte não lhe assiste.

III - Consoante se pode verificar dos autos, a decisão agravada foi proferida em atendimento a pedido da União, que requereu o sobrestamento do feito até a decisão definitiva na ação mandamental nº 98.0054177-2, haja vista a interposição de recurso de apelação pela Fazenda Nacional.

IV - Verifico, após consulta realizada no sistema de acompanhamento processual de 1ª e 2ª instâncias, que o recurso de apelo, cadastrado sob o nº 2003.03.99.034011-8, ainda se encontra pendente de julgamento.

V - Ora, uma sentença de procedência em mandado de segurança, ainda pendente de julgamento definitivo, não é argumento suficiente para desconstituir a presunção legal de liquidez e certeza de título regularmente inscrito.

VI - Assim, a fundamentação expendida pela recorrente não parece indicar fato capaz de retirar a liquidez, a certeza e a exigibilidade da Certidão da Dívida Ativa objeto da ação executiva em testilha, motivo pelo qual se encontra correto o *decisum a quo*, que determinou a suspensão da execução fiscal até que o mandado de segurança seja definitivamente julgado.

VII - Importante registrar, por oportuno, que a sentença de procedência na ação mandamental foi proferida após o ajuizamento da ação executiva, o que confirma, em contrapartida, a validade da execução fiscal.

VIII - Nego provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo de instrumento, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.069935-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EDGAR FERREIRA e outros
: HUGO JUNQUEIRA
: OSWALDO FERREIRA JUNIOR
: OVIDIO LOPES GUIMARAES JUNIOR
: SILVIO FERREIRA
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : MONTEIRO DE BARROS CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.003190-4 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENS INDISPONIBILIZADOS. TERCEIRO. BOA-FÉ. PROVA. NECESSIDADE. LIBERAÇÃO. POSSIBILIDADE. IMÓVEL. ALIENAÇÃO EM MOMENTO ANTERIOR AO DECRETO DE INDISPONIBILIDADE. EFICÁCIA.

1. A exoneração de bens indisponibilizados reclama a comprovação de que o aludido ônus está a recair sobre o patrimônio de terceiro de boa-fé.
2. A condição de terceiro de boa-fé, no caso em tela, pode ser provada mediante a apresentação de compromisso de venda e compra registrado em cartório, ou com firmas reconhecidas, em data anterior à averbação do decreto de indisponibilidade; e mesmo sem registro ou sem reconhecimento de firmas, desde que, nestes casos, esteja acompanhado de prova de quitação do negócio, com indicação de tenha sido celebrado anteriormente à mencionada averbação.
3. Comprovada a existência do negócio jurídico em período anterior ao decreto de indisponibilidade, bem como a indisponibilidade do bem imóvel antes pertencente aos agravantes e transferido à empresa que teve seus bens tangidos pelo aludido decreto judicial, impõe-se a liberação do imóvel recebido pelos agravantes.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.04.001083-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FMC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA. CARBOFURAN TÉCNICO. CLASSIFICAÇÃO NA POSIÇÃO NBM/SH 29.32.99.0100. RECLASSIFICAÇÃO. POSIÇÃO TAB/SH 3808.109999. DESENTRANHAMENTO DE DOCUMENTOS NÃO CONSIDERADOS QUANDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS.

1. De acordo com o parecer do Instituto Nacional de Tecnologia sobre a mercadoria sob análise (fls. 56/60), verifica-se não tratar-se o CARBOFURAN TÉCNICO de preparação, e nem tampouco poder ser utilizado diretamente na agricultura, no estado em que se encontra.
2. Mais conclusivo foi o Relatório Técnico elaborado pelo Instituto Nacional de Tecnologia, produzido nos autos do processo nº 97.0202335-1, admitido nestes autos como prova emprestada pelo d. juízo *a quo* e acostado às fls. 217/236, no qual esclarecem os peritos, em resposta ao terceiro quesito formulado pela fiscalização ("*Trata-se de preparação inseticida a base de Carbofuran e Lignossulfonato?*") que "*o produto não é uma preparação inseticida*".
3. Quanto a indagação sobre tratar-se de carbofuran puro, responderam os peritos, em conclusão, que, "em resumo, o produto em questão é um concentrado (85,7%) técnico de carbofuran, substância com atividade inseticida a ser utilizada, como princípio ativo, na formulação de preparações inseticidas, contendo um agente antiaglomerante (1,23% de sílica) que visa a conservar a fluidez da massa cristalina".
4. Não há como concluir ser o CARBOFURAN TÉCNICO produto passível de enquadramento na posição TAB/SH 3808.109999, restando, portanto, correta a classificação a ele atribuída pela requerente.
5. Quanto ao desentranhamento dos documentos acostados pela requerente juntamente com as contrarrazões de apelação, deve o agravo de instrumento interposto pela União ser recebido como agravo retido, pois, na forma do disposto no art. 522 do CPC, "*das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento*".
6. Tendo em vista que os documentos em questão foram acostados aos autos a destempo, bem como o fato de não terem sido levados em consideração no julgamento da presente apelação, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar o desentranhamento dos documentos juntados aos autos após a prolação da sentença.
7. Quanto aos honorários, foram os mesmos fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 1.251.325,00, em julho de 2009).
8. Desse modo, parece-me extremamente excessiva a fixação dos honorários de sucumbência em 15% sobre o valor da causa.
9. Na forma do que dispõe o §4º do art. 20 do CPC, "nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior".
10. Tomando por base os critérios estabelecidos nas alíneas do §3º do art. 20 do CPC, consoante dispõe o §4º deste mesmo artigo, fixo os honorários sucumbenciais, moderadamente, em 5% sobre o valor da causa, ressaltando-se não estar o magistrado adstrito aos percentuais estabelecidos no §3º, mas sim aos critérios nele estabelecidos.
11. Apelação a que se nega provimento, remessa oficial a que se dá provimento, para reduzir os honorários ao percentual de 5% sobre o valor atualizado da causa, e o agravo de instrumento a que se dá provimento, para determinar o desentranhamento dos documentos juntados aos autos após a prolação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar provimento à remessa oficial e ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.05.012717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Universidade Paulista UNIP

ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO e outro

APELADO : ANTONIO BISPO DE CARVALHO

ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA PONTES e outro

EMENTA

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - INADIMPLÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

I - O pagamento das mensalidades é condição "*sine qua non*" para a existência do ensino superior em instituições privadas, representando a contraprestação de uma relação contratual estabelecida voluntariamente entre as partes.

II - A Lei 9.870/99, em seu artigo 5º, prevê o direito à renovação de matrículas fazendo expressa ressalva para o caso de inadimplência. Extrai-se da norma a conclusão de que, excetuada a hipótese de inadimplemento, todos os alunos já matriculados têm direito à renovação da matrícula. Todavia, em se configurando "*in casu*" a exceção que elide a regra, por óbvio deve esta ser afastada, pelo que ainda por esse fundamento é de rigor a improcedência do pedido. Precedentes do STJ.

III - A teoria do fato consumado não se aplica ao caso em testilha porque o impetrante se valeu de uma decisão judicial obtida em caráter precário, que não pode se convaler no tempo para se tornar imutável e alcançar o *status* de definitiva. Precedentes do STF.

IV - Apelação e remessa oficial, havida por submetida, providas."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, havida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.015347-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : OBRASCON HUARTE LAIN BRASIL LTDA

ADVOGADO : RICARDO MARTINS RODRIGUES

SUCEDIDO : LATINA INFRAESTRUTURA S/A

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SIMONE ANGHER e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERRO DA CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCTF. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO LANÇAMENTO PELO PODER JUDICIÁRIO. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA.

1. Trata-se de cobrança de IRRF, com origem em declaração da própria contribuinte, hipótese em que não se faz necessária a prévia notificação administrativa para a inscrição e cobrança executiva da dívida fiscal.

2. No caso em apreço, a embargante comprovou ter apresentado retificadora, bem como petição pelo "sistema de envelopamento", documentos de fls. 28/48 dos autos, a fim de afastar a cobrança do tributo, indicando o erro verificado no preenchimento de sua declaração, as quais não foram conhecidas pela autoridade administrativa porque o débito já havia sido inscrito em dívida ativa (art. 147, § 1º, CTN). Inobstante tal fato não poder servir de obstáculo a que a embargante venha solicitar ao Poder Judiciário a revisão do referido lançamento (art. 5º, XXXV, CF/88), sob pena de enriquecimento sem causa da ora apelada, bem como de se impedir a garantia constitucional de amplo acesso ao Poder Judiciário, tais documentos, elaborados unilateralmente, carecem de prova da veracidade de seu conteúdo e, nesse particular, verifico que a embargante não protestou por produção de prova pericial na inicial, sendo que a juntada aos autos da cópia autenticada dos seus Livros Diário e Razão, somente nesta fase processual, revela-se preclusa, o que afasta o seu conhecimento nesta Corte (art. 517 do CPC).

3. Assim, a conclusão é de que não de desincumbiu a embargante do ônus de afastar a presunção de certeza e liquidez que possui a dívida regularmente inscrita, devendo se socorrer das vias ordinárias para pleitear a anulação do lançamento.

4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.030812-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SPGAS DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Sentença que se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
2. Na espécie, a embargante comprovou o pagamento parcial do débito fiscal antes mesmo da sua inscrição em dívida ativa, no tocante à CDA 80 8 04 001072-03 (ITR). Quanto ao débito expresso na CDA 80 2 04 043880-25 (IRRF), teria cometido um erro de digitação no preenchimento da guia, relativo ao período de apuração 05/07/1999. O restante da dívida foi pago após a inscrição do débito em dívida ativa, mas antes do ajuizamento da execução fiscal.
3. Ressalte-se que não há nestes autos informação acerca de protocolização junto à Receita Federal de Pedidos de Revisão de Débitos.
4. Dessa maneira, não se pode concluir que o executivo fiscal tenha sido ajuizado de forma equivocada pela Fazenda Nacional quanto ao débito referente ao IRRF, cuja guia de arrecadação foi indevidamente preenchida pelo contribuinte.
5. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.
6. Portanto, considerando-se que a verba honorária fixada na sentença (R\$ 3.000,00) não ultrapassa 10% do valor da execução, já descontado o montante relativo à parte em que o contribuinte deu causa ao ajuizamento da ação executiva, não merece ser reformada a r. sentença.
7. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.00.021978-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ROBERTO LOFIEGO
ADVOGADO : IAN BUGMANN RAMOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - DECLARATÓRIA c/c REPETIÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS - ADICIONAL DE 1/3 INCIDENTE SOBRE FÉRIAS NÃO GOZADAS - INCIDÊNCIA - NATUREZA - DECADÊNCIA PARCIAL - PRAZO QUINQUENAL - APLICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - TAXA SELIC - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu de forma a consolidar a jurisprudência a respeito da exigibilidade do imposto de renda sobre o abono pecuniário de férias e sobre os adicionais de 1/3 incidentes sobre férias não gozadas, no sentido da sua inexigibilidade, em analogia ao disposto na Súmula nº 125, do E. STJ. Precedentes do STJ.

II - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN para postular, administrativa ou judicialmente, a restituição do tributo indevidamente recolhido.

III - Configurada a decadência de parte do direito de pleitear a repetição, uma vez que parte do indébito tributário ocorreu há mais de cinco anos da propositura da ação, isto é, anteriormente a outubro/2001.

IV - A correção monetária incide a partir do recolhimento indevido, a teor do disposto na Súmula nº 162 do E. STJ.

V - Aplicação exclusivamente da taxa Selic a partir de 1º de janeiro de 1996, que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais.

VI - Aplicação da sucumbência recíproca, ante o decaimento parcial do pedido, a teor do disposto no artigo 21, "caput", do CPC.

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.05.001957-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA - AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL - ARTIGO 202, INCISO III, DO CTN. TRIBUTOS EM COBRO - NECESSIDADE DE DISCRIMINAÇÃO ESPECIFICADA.

1. A r. sentença em debate reconheceu a nulidade da CDA, sob o fundamento de não indicar satisfatoriamente a origem e a natureza do crédito, mencionando apenas "taxas", sem especificar de que tipo de exação se trata. Argumenta a apelante ser possível constatar-se o tipo de exação mediante a leitura da legislação indicada na CDA (no caso, a cobrança de taxa de coleta, remoção e destinação de lixo).
2. Em seu anverso, no campo "receita", está indicado o número "02" e no campo "natureza do débito" consta "IPTU - Predial". O anverso desta CDA esclarece que os fundamentos legais estariam indicados no verso deste documento.
3. No verso do título executivo, há menção a diversos dispositivos, tais como a Constituição Federal, CTN, LEF, CPC, CTM (Lei municipal 5.626/85), além de legislações relativas a IPTU, Taxa de Serviços Urbanos, Taxas Decorrentes do Exercício do Poder de Polícia Administrativa e Acréscimos Legais. Ao discriminar a cobrança relativa à "receita 02", o verso explicita tratar-se de "Imposto sobre a Propriedade Territorial e/ou Taxa de Serviços Urbanos - IPTU".
4. Em que pese os esforços argumentativos traçados no apelo, a Certidão de Dívida Ativa apresentada pela municipalidade de Campinas peca pela ausência de clareza quanto à discriminação da exação, dificultando, assim, o exercício da defesa por parte do contribuinte. Está, pois, em dissonância ao disposto no art. 202, inciso III, do CTN.
5. Hipótese em que, se por um lado, há discriminação, no anverso da CDA, apenas de valores relativos a taxas, verifica-se também que, no mesmo documento, há indicação da natureza do débito como sendo "IPTU - Predial". Já no verso do título executivo em análise há menção a dispositivos legais, relativos a vários tributos. Neste ponto, vale lembrar que a presente cobrança refere-se, segunda a embargada, a taxa de coleta, remoção e destinação de lixo. A Certidão de Dívida Ativa, assim apresentada, acaba por confundir o contribuinte ao invés de discriminar satisfatoriamente a cobrança.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.09.010989-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA

ADVOGADO : RODRIGO RODRIGUES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. EQUÍVOCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. No que tange às declarações de compensação apresentadas eletronicamente pela impetrante (fls. 26/38 e 40/65), verifica-se, pelo despacho decisório de fls. 136/138, ter a Secretaria da Receita Federal do Brasil entendido não haver crédito reconhecido, razão pela qual não foram as declarações homologadas.
2. Em relação a tais declarações, interpôs o impetrante manifestação de inconformidade (142/187), sendo certo que, na forma do que dispõe o art. 74, §11 da Lei nº 9.430/96 *"a manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação"*, restando, portanto, suspensa a exigibilidade dos débitos ali declarados.
3. Quanto às compensações apresentadas em formulário impresso, a Secretaria da Receita Federal do Brasil considerou não declaradas, com base no disposto no art. 31 da IN/SRF nº 600/05.
4. Às fls. 332/351, informou a autoridade impetrada que o sistema de processamento informatizado tem filtros para bloquear a transmissão de declarações de compensações indevidas, sendo certo que, em relação ao impetrante, foi reconhecida a ocorrência da decadência dos créditos por ele informados, impedindo a transmissão das declarações posteriores.
5. Há que se reconhecer que as declarações apresentadas em formulário impresso não foram aceitas devido à ocorrência da decadência, e não pela não utilização do programa PER/DCOMP, na forma do estabelecido pela IN/SRF nº 600/05, razão pela qual as declarações entregues em formulários impressos deveriam ter sido consideradas, a exemplo das demais, como não homologadas, possibilitando ao contribuinte a interposição de manifestação de inconformidade, com efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, e não recurso administrativo, cabível na forma do art. 56 da Lei nº 9.784/99, sem efeito suspensivo, como pretendeu a autoridade impetrada (fl. 138).
6. Uma vez que o contribuinte se viu prejudicado pela errônea decisão da Receita Federal do Brasil, em considerar como não declaradas as compensações, em vez de não homologadas, ao recurso apresentado pelo impetrante (fls. 188/233) há que se atribuir o efeito da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, não merecendo, portanto, provimento a apelação da União.
7. Quanto à apelação do impetrante, a sentença igualmente não merece reforma, uma vez que, na forma do que dispõe o art. 74, §3º, V da Lei nº 9.430/96, não poderá ser objeto de compensação *"o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa"*.
8. Apelações e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.001615-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INSTITUTO CENTRAL DE GASTROENTEROLOGIA DO ABC S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A sentença sobreveio após pedido de extinção formulado pela exequente em face da ocorrência de pagamento, fato que, por conseguinte, ocasionou no cancelamento das inscrições em cobro.
2. Apesar de não analisada a exceção de pré-executividade, nota-se que foram acostados aos autos documentos que comprovam ter o contribuinte protocolado pedidos de compensação junto à Receita Federal antes do ajuizamento da

presente executiva. Trata-se, portanto, de hipótese na qual o ajuizamento do feito executivo revelou-se precipitado, visto que os documentos demonstram que o débito ainda estava sendo analisado na esfera administrativa.

3. Não aplicação do disposto no art. 26 da Lei n. 6.830/80.

4. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade.

5. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência, aplica-se à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso a executada tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

6. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

7. A verba honorária foi moderadamente fixada, nos termos do art. 20, § 4º, do Código Processual Civil.

8. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049328-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : AUTO POSTO PAULOPOLIS DE POMPEIA LTDA

ADVOGADO : ISAURA CRISTINA DO NASCIMENTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00.00.00049-3 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS - COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS DE PETRÓLEO -. IMUNIDADE - ART. 155, § 3º, CF - NÃO CONFIGURAÇÃO. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.

2. Trata-se de cobrança de PIS, constituído mediante Auto de Infração, relativo a valores devidos no período compreendido entre jan/93 e set/95, vencimentos de 25/02/93 a 13/10/95 (fls. 25/35).

3. Não conhecimento das insurgências relativas à alíquota de 0,75%, bem como à questão da semestralidade, vez que não alegadas por ocasião da inicial dos embargos, constituindo, portanto, inovação em sede de apelo.

4. Não procede a alegação de litispendência, mormente quando o invocado Mandado de Segurança apenas assegurou aos impetrantes o direito de recolher o PIS após o faturamento. Assim, não há falar-se em identidade de ações, tampouco em nulidade do executivo fiscal.

5. Patente a legitimidade da embargante para figurar no pólo passivo da execução fiscal, comerciante varejista de combustíveis que é, pois deixou de recolher o PIS após a venda dos produtos, nos termos do art. 3º, alínea "b", da LC n. 07/70.

6. Cumpre asseverar que a cobrança em tela não foi feita com fundamento na Portaria 238, mas sim com fulcro na LC n.º 07/70.

7. No tocante à alegada imunidade, o Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu que a contribuição ao PIS não está abrangida pela imunidade prevista nas operações descritas no parágrafo 3º do art. 155 da Constituição Federal de 1988, porquanto recai sobre o faturamento da empresa, destinada ao financiamento da seguridade social, nos termos do art. 195, "caput", da Carta Maior. Precedente: *STF, RE 260165/PE, Rel. Min. Ilmar Galvão, v.u., DJ 28-04-2000, p. 102*.

8. A Súmula n.º 659 do Supremo Tribunal Federal dispõe que é legítima a cobrança do PIS sobre as operações relativas a derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País.

9. A condenação da embargante na verba honorária não deve subsistir, vez que já inserido na cobrança o encargo previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69. Com efeito, incabível, no caso de improcedência em embargos a execuções fiscais, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69, para que não haja "bis in idem". Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR.

10. Parcial provimento à apelação na parte em que conhecida, apenas para afastar a condenação da embargante nos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, e, no que conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.060538-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TORRE FORTE CONSTRUÇOES E SERVICOS LTDA e outro
: NESTOR BORZACCHINI FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.03634-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1. O d. Juízo reconheceu a prescrição, considerando o transcurso de período superior a cinco anos desde a inscrição do crédito em dívida ativa (21/08/1997) até a data da citação da devedora, em 05/02/2004.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário relativo a IRPJ constituído por meio de auto de infração, cuja notificação ao contribuinte ocorreu em 07/05/1997, data em que se deu a constituição do crédito tributário e que não se confunde com a sua inscrição em dívida ativa - ato de controle administrativo da legalidade da cobrança.
4. Ressalte-se que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
5. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que ajuizada a execução fiscal em 15/01/1998.
6. Ademais, não há que se falar em inércia da exequente, vez que vem diligenciando no sentido de encontrar bens dos sócios passíveis de penhora.
7. Provimento à apelação e à remessa oficial, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.006842-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CONSTAN S/A CONSTRUÇOES E COM/
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. REFIS. REINCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Constatam, no nome da impetrante, 11 inscrições na dívida ativa da União, das quais 7 encontram-se na situação "ativa ajuizada com exigibilidade do crédito suspensa - decisão judicial" e as outras 4 na situação "ativa com ajuizamento a ser suspenso em razão do REFIS".
2. As autoridades impetradas atestaram, às fls. 1384 e 1411, em relação ao REFIS, a suficiência dos pagamentos realizados pela impetrante, tendo, no entanto, afirmado não mais ser possível a sua manutenção no referido parcelamento, uma vez que, na forma do art. 7º da Resolução CG/REFIS nº 09/01, a regularização dos pagamentos por parte do contribuinte somente é possível de afastar a sua exclusão caso efetuada antes da formalização do processo de representação por inadimplência.
3. Por meio da Portaria nº 1960, de 18/07/08, do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal, foi a exclusão da impetrante no REFIS tornada insubsistente, tendo ocorrido a sua reinclusão no referido parcelamento (fls. 1537/1538).
4. Não mais persiste o óbice apresentado para a não expedição da certidão requerida.
5. Na forma do art. 151, VI do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, fazendo jus a impetrante, portanto, à obtenção da certidão pretendida.
6. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.00.012935-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : BARRETO FERREIRA KUJAWSKI BRANCHER E GONCALVES SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. AUSÊNCIA DE ÓBICES. POSSIBILIDADE.

1. A União cumpriu o disposto no *caput* do art. 523 do CPC. Questão ventilada no agravo retido que se confunde com o mérito.
2. Os DARF's acostados às fls. 150/152 comprovam o pagamento do valor total de R\$ 8,65, relativo aos períodos de apuração de 03/09/02, 01/06/03 e 01/08/03, equivalentes aos débitos mencionados no documento de fls. 148/149. Há de se concluir pela quitação destes, posto que o valor pago por meio dos DARF's é superior aos valores ali constantes.
3. Quanto ao débito principal, no valor de R\$ 2.882,71, o impetrante apresentou DCTF às fls. 180/181, na qual declarou a existência do referido débito. Às fls. 216/218 encontram-se os DARF's pagos, totalizando a quantia mencionada (R\$ 2.882,71), havendo equivalência entre o período de apuração, o código da receita e a data do vencimento.
4. Conclui-se que os débitos inscritos na dívida ativa da União sob o nº 80.2.06.069693-98 encontram-se devidamente quitados, não configurando, portanto, óbice à expedição da certidão almejada.
5. Por fim, a inscrição na dívida ativa da União nº 80.2.04.006944-07 não foi objeto deste mandado de segurança, não cabendo, pois, a sua apreciação nestes autos.
6. Apelação do impetrante a que se dá provimento e apelação da União, remessa oficial e agravo retido a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do impetrante e negar provimento à apelação da União, à remessa oficial e ao agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.014064-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CSL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. IMUNIDADE. ART. 149, § 2º, I DA CF/88. DIVERGÊNCIA DE INTERPRETAÇÃO ENTRE AS TURMAS COMPONENTES DA SEGUNDA SEÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. INSTAURAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Ainda que constatada a divergência de entendimento acerca do direito controvertido nas Turmas que compõem a egrégia Segunda Seção desta Corte, vê-se que a jurisprudência dominante nesta Corte é no sentido do entendimento adotado pela Turma Julgadora, o que já possibilitaria o julgamento da controvérsia com fundamento no art. 557 do CPC, razão pela qual se mostra completamente desnecessária a instauração do incidente de uniformização pretendido pelo contribuinte.
2. Reservada aos Tribunais Superiores a função de uniformizar a interpretação dos textos legais e constitucional, a uniformização aqui pretendida atenta contra a celeridade processual, à medida que, independentemente do solução adotada no incidente de uniformização, a decisão poderá ser objetada por meio dos recursos excepcionais.
3. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado.

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CSL. CPMF. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE.

4. A imunidade veiculada pelo inciso I do § 2º do art. 149 da CF/88, com a redação da EC nº 33/01, abrange apenas as receitas de exportação, grandeza econômica que não pode ser confundida com o lucro do empreendimento ou com a movimentação financeira realizada para o recebimento dos valores concernentes à exportação realizada, de sorte que, uma vez configurada a existência de lucro e de movimentação financeira de recursos, a CSL e a CPMF podem ser exigidas do exportador, pouco importando se o lucro apurado e os recursos movimentados advêm de receitas externas.
5. A norma em comento não pode ser estendida a tributos que não tenham a receita como fato gerador ou como elemento determinante de suas bases de cálculo, porque se trata de regra de desoneração tributária que, em cotejo com as demais normas regentes do sistema tributário, deve ser interpretada no seu sentido literal, não podendo o Judiciário ampliar o seu alcance se o Legislador deliberadamente o restringiu.
6. Agravo retido não conhecido, apelação da União e remessa oficial, tida por submetida, providas e apelação do contribuinte prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a instauração do incidente de uniformização de jurisprudência e, na seqüência, também por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida, e julgar prejudicada a apelação do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.016598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FABRICIO DA SILVA LIMA
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA

EMENTA

"CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - LEI Nº 9.696/98 - EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA ATUAÇÃO PLENA - IMPOSSIBILIDADE - LICENCIATURA.

I - O panorama da questão proposta deve partir da análise do artigo 62 da Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), o qual criou dispositivo específico quanto à formação de profissional da educação para atuar na educação infantil e nas quatro séries iniciais do ensino fundamental, distinguindo-o do diplomado apto para participar em outros setores profissionais de sua área de conhecimento, conforme previsão do inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.

II - O Conselho Nacional de Educação elaborou a Resolução CNE/CP nº 01, de 18 de fevereiro de 2.002, regulamentando o artigo 62 da Lei nº 9.394/96, que se fundou também no Decreto nº 3.276/99, dispondo sobre a formação em licenciatura de graduação plena, a qual não se confunde com a antiga licenciatura plena, muito menos com a formação em bacharelado ou graduação, sendo esta a prevista no mencionado inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96. Ou seja, quem conclui curso credenciado no Ministério da Educação como licenciatura de graduação plena poderá atuar profissionalmente apenas no exercício do magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, não estando apto a exercer as atribuições do bacharel ou graduado naquela determinada área do conhecimento.

III - Por meio da Resolução nº 02/2002, o Conselho Nacional de Educação impôs a duração do curso de licenciatura de graduação plena para Formação de Professores da Educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Já para a integralização do curso de licenciatura plena, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o CNE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o mínimo de 4 anos para a conclusão do curso. O histórico escolar anexado aos autos mostra que o curso frequentado teve 3 anos de duração e carga horária de 2.348 horas, mais 400 horas de prática de ensino e 400 horas de estágio supervisionado, graduando o aluno na licenciatura de graduação plena.

IV - A inscrição do profissional no quadro do CREF deve se dar de acordo com a formação por ele concluída. Logo, caso tenha cursado licenciatura de graduação plena, a inscrição deve se ater ao exercício profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 9.394/96 e demais disposições legislativas aplicáveis, ao passo que, na hipótese de ter concluído o bacharelado, o profissional deve integrar o quadro do CREF nos termos do inciso II do artigo 43 da Lei nº 9.394/96 c/c Resolução CNE/CES nº 07, de 31 de março de 2.004.

V - Precedente da Turma: TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.016589-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 17.09.2009, DJF3 03.11.2009, pág. 210.

VI - Apelação improvida."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.017549-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : SUSANA GRANDO

ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES

EMENTA

"CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - LEI Nº 9.696/98 - EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA ATUAÇÃO PLENA - IMPOSSIBILIDADE - LICENCIATURA.

I - O panorama da questão proposta deve partir da análise do artigo 62 da Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), o qual criou dispositivo específico quanto à formação de profissional da educação para atuar na educação infantil e nas quatro séries iniciais do ensino fundamental, distinguindo-o do diplomado apto para participar em outros setores profissionais de sua área de conhecimento, conforme previsão do inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.

II - O Conselho Nacional de Educação elaborou a Resolução CNE/CP nº 01, de 18 de fevereiro de 2.002, regulamentando o artigo 62 da Lei nº 9.394/96, que se fundou também no Decreto nº 3.276/99, dispondo sobre a formação em licenciatura de graduação plena, a qual não se confunde com a antiga licenciatura plena, muito menos com a formação em bacharelado ou graduação, sendo esta a prevista no mencionado inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº

9.394/96. Ou seja, quem conclui curso credenciado no Ministério da Educação como licenciatura de graduação plena poderá atuar profissionalmente apenas no exercício do magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, não estando apto a exercer as atribuições do bacharel ou graduado naquela determinada área do conhecimento.

III - Por meio da Resolução nº 02/2002, o Conselho Nacional de Educação impôs a duração do curso de licenciatura de graduação plena para Formação de Professores da Educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Já para a integralização do curso de licenciatura plena, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o CNE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o mínimo de 4 anos para a conclusão do curso. O histórico escolar anexado aos autos mostra que o curso frequentado teve 3 anos de duração e carga horária de 2.390 horas, mais 400 horas de prática de ensino e 400 horas de estágio supervisionado, graduando o aluno na licenciatura de graduação plena.

IV - A inscrição do profissional no quadro do CREF deve se dar de acordo com a formação por ele concluída. Logo, caso tenha cursado licenciatura de graduação plena, a inscrição deve se ater ao exercício profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 9.394/96 e demais disposições legislativas aplicáveis, ao passo que, na hipótese de ter concluído o bacharelado, o profissional deve integrar o quadro do CREF nos termos do inciso II do artigo 43 da Lei nº 9.394/96 c/c Resolução CNE/CES nº 07, de 31 de março de 2.004.

V - Precedente da Turma: *TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.016589-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 17.09.2009, DJF3 03.11.2009, pág. 210.*

VI - Apelação improvida."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.017568-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : MIGUELANGELO GRACIELA DE ALMEIDA

ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES

EMENTA

"CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - LEI Nº 9.696/98 - EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA ATUAÇÃO PLENA - IMPOSSIBILIDADE - LICENCIATURA.

I - O panorama da questão proposta deve partir da análise do artigo 62 da Lei n. 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), o qual criou dispositivo específico quanto à formação de profissional da educação para atuar na educação infantil e nas quatro séries iniciais do ensino fundamental, distinguindo-o do diplomado apto para participar em outros setores profissionais de sua área de conhecimento, conforme previsão do inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.

II - O Conselho Nacional de Educação elaborou a Resolução CNE/CP nº 01, de 18 de fevereiro de 2.002, regulamentando o artigo 62 da Lei nº 9.394/96, que se fundou também no Decreto nº 3.276/99, dispondo sobre a formação em licenciatura de graduação plena, a qual não se confunde com a antiga licenciatura plena, muito menos com a formação em bacharelado ou graduação, sendo esta a prevista no mencionado inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96. Ou seja, quem conclui curso credenciado no Ministério da Educação como licenciatura de graduação plena poderá atuar profissionalmente apenas no exercício do magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, não estando apto a exercer as atribuições do bacharel ou graduado naquela determinada área do conhecimento.

III - Por meio da Resolução nº 02/2002, o Conselho Nacional de Educação impôs a duração do curso de licenciatura de graduação plena para Formação de Professores da Educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Já para a integralização do curso de licenciatura plena, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o CNE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o mínimo de 4 anos para a conclusão do curso. O histórico escolar anexado aos autos mostra que o curso frequentado teve 3 anos de duração e carga horária de 2.350 horas, mais 400 horas de prática de ensino e 400 horas de estágio supervisionado, graduando o aluno na licenciatura de graduação plena.

IV - A inscrição do profissional no quadro do CREF deve se dar de acordo com a formação por ele concluída. Logo, caso tenha cursado licenciatura de graduação plena, a inscrição deve se ater ao exercício profissional previsto no artigo

62 da Lei nº 9.394/96 e demais disposições legislativas aplicáveis, ao passo que, na hipótese de ter concluído o bacharelado, o profissional deve integrar o quadro do CREF nos termos do inciso II do artigo 43 da Lei nº 9.394/96 c/c Resolução CNE/CES nº 07, de 31 de março de 2.004.

V - Precedente da Turma: *TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.016589-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 17.09.2009, DJF3 03.11.2009, pág. 210.*

VI - Apelação improvida."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.23.000489-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : TA LIMPO SERVICOS GERAIS LTDA

ADVOGADO : VALDIR AUGUSTO HERNANDES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO MEDIANTE NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO AO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE DA DECISÃO FINAL EM SEDE ADMINISTRATIVA.

1. Trata-se de cobrança relativa a Cofins e Pis, ambos constituídos mediante auto de infração, cuja notificação ao contribuinte ocorreu em 28/12/01. Na hipótese, houve insurgência na seara administrativa, cujo protocolo data de 07/01/02.

2. Afastada a preliminar levantada em contrarrazões quanto à ausência de juntada aos autos do contrato social, vez que este encontra-se às fls. 07/10.

3. Não conhecimento do apelo no que concerne à insurgência relativa aos juros e à correção monetária, por tratar-se de questões não levantadas na inicial dos embargos, constituindo, portanto, inovação em sede recursal.

4. Não correm os prazos prescricional e decadencial enquanto estiver pendente recurso administrativo. O lapso prescricional de cinco anos, previsto no artigo 174 do CTN, somente inicia sua fluência a partir da notificação ao contribuinte do resultado do seu recurso. Precedentes: *STF, 2ª Turma, RE n. 95.365/MG, rel. Min. Décio Miranda, RTJ 100/94 ; STJ, 1ª Turma, Resp 58774/SP, rel. Min. Milton Luiz Pereira, v.u., j. 22.11.1995, DJU 18.12.95, p. 44495.*

5. O crédito tributário foi constituído pela notificação ao contribuinte do lançamento da Cofins e do Pis, em 28/12/01. O contribuinte impugnou administrativamente a cobrança, sendo que, da decisão final no processo administrativo, foi notificado em 02/03/07 (fls. 78 e 107). Esta, portanto, é a data inicial para cômputo do lapso prescricional, nos termos do entendimento acima explanado.

6. Iniciando-se o prazo prescricional em 02/03/07 e tendo sido proferido o despacho ordenatório da citação em 25/09/07 (de acordo com pesquisa efetuada no sistema informatizado de consulta processual deste Tribunal), evidentemente deve ser afastada a alegação de prescrição do direito à cobrança dos créditos tributários.

7. Preliminar suscitada em contrarrazões afastada. Apelação improvida na parte em que conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar suscitada em contrarrazões e negar provimento à apelação na parte em que conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.26.000317-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : CNH CENTRO DE NEFROLOGIA E HIPERTENSAO S/C LTDA
ADVOGADO : IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA E VÍCIOS NA CDA NÃO CONFIGURADOS. JUROS (TAXA SELIC) - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Assim, não cabe ao embargante pretender a inversão do ônus da prova, mas sim apresentar documentação hábil a infirmar a robustez da CDA.
2. Improcede a alegação de cerceamento de defesa, pois os argumentos elencados nos embargos deram ensejo ao julgamento antecipado da lide. Ademais, cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, inclusive, podendo indeferi-las, caso um desses requisitos não esteja presente, porque o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa.
3. A certidão de dívida ativa preenche os requisitos legais, não havendo impedimento para o exercício da ampla defesa da embargante. Não houve cerceamento de defesa, tampouco nulidade na certidão de dívida por ausência de discriminativo do débito na CDA, vez que a Lei nº 6.830/80 não exige da Fazenda Nacional, nas execuções de seus créditos, a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º, da norma em referência, sendo certo que a CDA que embasou o executivo fiscal em apreço preenche estes requisitos. O valor da causa no executivo fiscal é o valor do débito atualizado, não havendo qualquer equívoco ou nulidade no valor assim atribuído.
4. Impertinente a insurgência quanto ao excesso de penhora, visto que os embargos não são o meio adequado para analisar o inconformismo apresentado, devendo o incidente ser corrigido mediante simples requerimento na ação executiva, após a reavaliação do bem, conforme iterativa jurisprudência (RT 437/177, 455/109, 483/88, 552/221 e 595/189).
5. Quanto à alegação de violação aos princípios da anterioridade e da irretroatividade das normas tributárias, cumpre ponderar que as Certidões de Dívida Ativa emitidas pela União Federal são impressas em modelo padrão e contêm em seu corpo todos os dispositivos legais aplicáveis à espécie. Entendendo o embargante que determinada norma teria sido indevidamente aplicada na cobrança, terá ele o ônus de comprovar tal vício, visto que a CDA possui, como acima mencionada, presunção de certeza e liquidez. Não basta, portanto, lançar dúvidas sobre a cobrança, atacando-a de forma genérica: é preciso provar cabalmente eventual desacerto.
6. No que tange à cobrança dos juros, o art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, de forma supletiva, em 1% ao mês.
7. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 07 do Supremo Tribunal Federal.
8. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025349-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AGRO INDL/ TUPA COTTON LTDA
ADVOGADO : CELSO PEREIRA LIMA
No. ORIG. : 05.00.00000-5 1 Vr IEPE/SP
EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DE TODAS AS PARCELAS. CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69 - *BIS IN IDEM*.

1. Trata-se de cobrança de tributos relacionados ao Simples, sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, com vencimentos entre 10/04/00 e 10/01/03 (fls. 04/37). O d. Juízo julgou parcialmente procedentes os embargos, reconhecendo a prescrição do crédito tributário vencido em 10/04/00 e condenando a embargante em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado do débito.
2. Não há que se falar, na hipótese, em suspensão do prazo prescricional por 180 dias. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. E o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, *se ausente nos autos comprovação da data da entrega das respectivas declarações*, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Ocorre que, no caso ora em análise, a União trouxe, em sede de contrarrazões ao recurso adesivo, informação acerca da data da entrega da declaração de rendimentos número 7747367 (relativa aos créditos tributários vencidos entre 10/04/00 e 10/01/01 - fls. 04/13 do processo em apenso). A entrega da declaração em apreço ocorreu em 26/05/01 (fls. 82). Apesar desta informação ter sido trazida aos autos apenas nesta instância, é entendimento atual desta Turma que, sendo a prescrição matéria de ordem pública, o documento em questão merece ser levado em consideração. Portanto, com relação aos créditos tributários supra indicados (fls. 04/13), a data inicial para o cômputo do lapso prescricional é 26/05/01, sendo que, com relação às parcelas não englobadas pela declaração de rendimentos indicada, deve-se tomar como termo inicial os vencimentos, ocorridos no período compreendido entre 12/02/01 a 10/01/03 (fls. 14 a 37).
4. A execução fiscal foi ajuizada em 19/04/05 (fls. 02, verso). Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que nenhuma das parcelas em cobrança foi fulminada pela prescrição.
5. A Lei nº 6.830/80 não exige da Fazenda Nacional, nas execuções de seus créditos, a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º, da norma em referência, sendo certo que a CDA que embasou o executivo fiscal em apreço preenche estes requisitos.
6. Descabida a a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. A permanência destes dois valores na cobrança caracterizaria "bis in idem". Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR6. Descabida a a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. A permanência destes dois valores na cobrança caracterizaria "bis in idem". Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR.
7. Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, tida por ocorrida. Parcial provimento ao recurso adesivo, para afastar a condenação da embargante na verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, tida por ocorrida, e dar parcial provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027171-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : YTACOLOMY MONTANGES TECNICAS S/C LTDA -ME

No. ORIG. : 98.00.01233-7 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 40, § 4º, DA LEF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO PARCIAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 219, § 5º, DO CPC - SÚMULA 409 DO STJ.

1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), estando subordinado seu reconhecimento à prévia oitiva fazendária, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
2. Hipótese em que as execuções fiscais foram ajuizadas em 29/07/98 (fls. 02 de ambos os executivos). Realizada a citação da executada, a exequente requereu, reiteradamente, a suspensão do feito para diligências (de 2000 a 2004), ficando o feito paralisado até julho/2008, ocasião em que a exequente pugnou pela realização de penhora *on line* dos ativos financeiros registrados em nome da executada.
3. O feito permaneceu inerte por período superior a cinco anos, o que se deu em razão da demora da exequente em obter os dados que buscava junto aos órgãos públicos. Todavia, não lhe foi concedida a oportunidade de prévia oitiva para os fins específicos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
4. Não adotado tal procedimento, só se poderia reconhecer a prescrição intercorrente na hipótese do feito enquadrar-se no disposto no artigo 40, § 5º, da lei em apreço, ou seja, quando se tratar "*de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda*". Tal dispositivo refere-se a casos em que o valor consolidado dos créditos fiscais é igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (nos termos da Portaria nº 49/04, expedida pelo Ministério da Fazenda). Entretanto, na hipótese ora em análise, a soma dos dois executivos fiscais excede o *quantum* acima mencionado.
5. A prescrição intercorrente não restou configurada.
6. Por outro lado, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
7. Observo que o reconhecimento de ofício da prescrição material é amplamente reconhecido pela jurisprudência, tendo como fundamento a nova redação do artigo 219, § 5º, do Código Processual Civil. Neste sentido, inclusive, o STJ recentemente editou a Súmula nº 409.
8. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas declarações, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes.
9. Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
10. Na presente hipótese, as execuções fiscais foram ajuizadas em 29/07/98 (fls. 02). Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que apenas parte dos valores cobrados na EF 2009.03.99.027171-8 (originário: 12377/98-3) foi atingida pela prescrição, quais sejam, as obrigações vencidas em 30/04/93 e 31/05/93 (fls. 04/05), permanecendo hígida a cobrança das demais parcelas.
11. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.
12. Reconhecimento de ofício a prescrição do direito à cobrança do crédito fazendário consubstanciado nas obrigações vencidas em 30/04/93 e 31/05/93 da EF 2009.03.99.027171-8 (12377/98-3), com fulcro no artigo 219, § 5º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, e reconhecer de ofício a prescrição das parcelas vencidas em 30/04/93 e 31/05/93 da EF 2009.03.99.027171-8 (12377/98-3), com fulcro no artigo 219, § 5º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030156-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COML/ E DISTRIBUIDORA BONFIGLIOLI LTDA
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES
No. ORIG. : 06.00.00928-0 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DO DÉBITO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Hipótese em que a executada ingressou com exceção de pré-executividade, relatando: a) com relação à inscrição 80.6.06.184489-66, ter informado equivocadamente na DCTF os períodos de apuração, corrigindo-os posteriormente em DCTF retificadora; b) com relação à inscrição 80.7.06.048365-08, informou que o pagamento foi realizado em 31/01/07 (comprovante às fls. 31).
2. Quanto à inscrição 80.7.06.048365-08, o pagamento foi realizado com considerável atraso (os vencimentos ocorreram no primeiro semestre de 1997 e o pagamento apenas em jan/07). Ademais, à época do pagamento, o executivo fiscal já havia sido ajuizado (15/12/06), embora ainda não citada a executada.
3. Com relação à inscrição 80.6.06.184489-66, informa a executada que teria regularizado a informação acerca do período de apuração por intermédio de DCTF retificadora e Pedido de Revisão de Débitos. Quanto a este último, observo que não logrou o contribuinte comprovar a sua entrega. No entanto, nota-se que a retificadora em referência foi entregue anteriormente ao ajuizamento do executivo fiscal (em 29/05/06, conforme comprova o documento de fls. 61), contendo as retificações mencionadas (fls. 80/81).
4. A executada contribuiu para o ajuizamento indevido com relação à inscrição 80.7.06.048365-08, por ter realizado o pagamento somente após o ajuizamento do executivo fiscal.
5. Equivocou-se a União ao ajuizar o feito executivo com relação à inscrição 80.6.06.184489-66, vez que o contribuinte apresentou DCTF retificadora previamente à propositura do feito executivo.
6. Em decorrência do princípio da causalidade, a verba honorária deve ser fixada, nos termos do entendimento desta Turma e do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC, em 5% do valor do crédito fiscal consubstanciado na inscrição 80.6.06.184489-66, monetariamente atualizado.
7. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031363-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : LETRA S COML/ LTDA e outro

: DAUTON LUIS DA SILVA

ADVOGADO : MARCOS PINTO NIETO

No. ORIG. : 05.00.00209-6 AI Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - ENTREGA DA DCTF. PRESCRIÇÃO INOCORRIDA.

1. Trata-se de cobrança de tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, com vencimentos em 28/04/00 e 31/07/00 (IRPJ - inscrição 80.2.05.002798-86); 31/03/00, 28/04/00, 31/05/00 e 30/06/00 (IPI - inscrição 80.3.05.000183-97); 15/02/00, 15/03/00, 14/04/00, 15/05/00, 15/06/00 e 14/07/00 (Cofins - inscrição 80.6.05.004273-45); 28/04/00 e 31/07/00 (CSL - inscrição 80.6.05.004274-26); 15/02/00, 15/03/00, 14/04/00, 15/05/00, 15/06/00 e 14/07/00 (PIS - inscrição 80.7.05.001331-79).
2. O d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição, considerando o transcurso de período superior a cinco anos desde a entrega da declaração (ano de 2000) até a efetiva citação (2008).
3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
4. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Na presente hipótese, a União, logo após a alegação de prescrição em exceção de pré-executividade, trouxe aos autos documento comprobatório das datas das entregas das duas declarações de rendimentos a que se referem os valores em cobro (declaração 0000.100.2000.70299595, entregue

em 15/05/00 - fls. 119; declaração 0000.100.2000.30358083, entregue em 11/08/00 - fls. 120). A partir destas datas, portanto, teve início o curso do lapso prescricional para todas as inscrições em dívida ativa ora em cobrança.

5. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que entregues as declarações de rendimentos em 15/05/00 e 11/08/00 e ajuizada a execução fiscal em 06/05/2005.

6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.031401-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : PILOTO IND/ MECANICA LTDA

ADVOGADO : FABIO TERUO HONDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP

No. ORIG. : 96.00.00446-8 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA. INÉRCIA FAZENDÁRIA NÃO CARACTERIZADA.

1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN).

2. Hipótese em que a prescrição intercorrente não restou configurada. É que, como asseverado pela União Federal em seu apelo, o reconhecimento da prescrição não requer apenas o transcurso de determinado prazo (na hipótese, cinco anos), sendo também fundamental que tal lapso tenha transcorrido em razão de inércia exclusiva da exequente, fato que não ocorreu no presente feito. Pelo contrário: foram diversas as manifestações apresentadas pela exequente desde o ajuizamento do feito, como comprovam as petições de fls. 16 (11/12/98), 37/38 (30/09/99), 83 (ago/01), 159 (out/03) e 183 (22/02/06).

3. Tendo em vista a não caracterização da inércia fazendária, descabido o reconhecimento da prescrição intercorrente. De rigor, portanto, a reforma da sentença.

4. Provimento à apelação e à remessa oficial. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do executivo fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034023-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : RODOVIARIO MANCINI LTDA

ADVOGADO : CLAUDIO FACCIOLI

No. ORIG. : 07.00.00109-8 A Vr LEME/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE OCORRIDA - INÉRCIA DA CREDORA CONFIGURADA.

1. Hipótese que trata de executivo fiscal processado na Justiça Estadual, no qual, após recusa da exequente dos bens oferecidos à penhora pela executada (fls. 22) e subsequente determinação de expedição de mandado de livre penhora (fls. 22, verso), sobreveio despacho judicial no sentido de ser necessária a antecipação, por parte da Fazenda Pública, do numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça. A exequente foi cientificada de referido *decisum* em maio/99 (fls. 23).
2. Em 14/07/99, requereu a União o prosseguimento do feito, sob o argumento de que "*os Oficiais de Justiça já estão recebendo Ordens de Pagamento contra a apresentação de mapas mensais*" (fls. 24). O d. Juízo, por sua vez, manteve sua decisão, sendo cientificada a exequente em ago/99 (fls. 26).
3. Em 07/02/00, a serventia informou que, até aquela data, ainda não havia sido depositada a importância relativa à diligência do Oficial de Justiça (fls. 26, verso). Em seguida, determinou o Magistrado que os autos aguardassem provocação em arquivo, com ciência à exequente em 10/06/00 (fls. 27).
4. A exequente estava ciente de que, para dar continuidade ao executivo fiscal, necessitaria antecipar o valor em referência. Observe ainda que, divergindo do entendimento do Magistrado, poderia ter se insurgido em face do despacho por intermédio do recurso de agravo, porém não o fez. Somente em maio/08 veio aos autos o ente fazendário para pleitear o desarquivamento dos autos independentemente do pagamento de custas, citando para tanto o disposto no artigo 39 da Lei nº 6.830/80 (fls. 29).
5. Reconhece a jurisprudência que o adiantamento de numerário relativo a diligências a serem feitas pelos oficiais de justiça realmente é devido. Inadmissível o enquadramento de tais despesas no art. 39 da LEF, visto não se tratar, na hipótese, de custas e/ou emolumentos, mas sim de despesas processuais. Precedentes: *STJ, 1ª Turma, processo 200702820975, AGRESP 1010785, Relator Ministro Luiz Fux, DJE em 16/09/09* ; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, processo 200603000009751, AG 257599, Relatora Des. Fed. Regina Costa, DJU em 30/07/07, página 501*.
6. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN).
7. Em casos de arquivamento de executivo fiscal com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, para o reconhecimento da prescrição intercorrente faz-se necessária também a prévia oitiva da exequente, nos termos do § 4º do dispositivo legal em apreço. Entende a União que, na presente situação, o arquivamento deveria ter sido determinado pelo Magistrado com fulcro neste dispositivo. Sem razão, contudo. O artigo 40 - cumpre explicar - trata de arquivamento da execução fiscal em razão da não localização do devedor ou de bens penhoráveis. Nestas hipóteses, portanto, ante a imposição legal, faz-se necessária a oportunização à exequente para que se manifeste acerca da prescrição, nos termos do aludido § 4º. A hipótese dos presentes autos é diversa, pois a longa paralisação - cerca de 08 anos - deu-se em razão do inconformismo do ente fazendário com relação à determinação judicial de adiantamento das despesas do Oficial de Justiça. Seu inconformismo levou-o a ignorar a determinação judicial por lapso superior ao previsto no artigo 174 do CTN - cinco anos - o que culminou, em última análise, na caracterização de uma forma de prescrição intercorrente que dispensa a prévia oitiva da exequente. Precedente: *TRF 1ª Região, 7ª Turma, EDAC 200801990696586, Relator Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, e-DJF1 em 11/09/09, página 572*.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.036000-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : J COUROS E ARTEFATOS LTDA e outros

: JACY ROQUE POTRICH

: JUSSARA SCOTT POTRICH

ADVOGADO : GRAZIELE CARRA DIAS OCARIZ (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CHAPADAO DO SUL MS

No. ORIG. : 05.00.00354-8 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1. Trata-se de cobrança de tributos relativos ao Simples, sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, com vencimentos no período compreendido entre 12/02/01 e 10/01/02, ausente nos autos comprovação da data da entrega das respectivas declarações. O d. Juízo acolheu a exceção de pré-executividade, reconhecendo a prescrição, considerando o transcurso de período superior a cinco anos desde os vencimentos dos débitos até a publicação do edital de citação, em 05/05/08.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes: *Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade* ; *Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade*.
4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que vencidas as obrigações no período compreendido entre 12/02/01 e 10/01/02 e ajuizada a execução fiscal em 31/01/05. A Súmula em referência é aplicável à presente hipótese, vez que a demora na citação não decorreu de inércia fazendária, como comprovam as petições que ofereceram endereços alternativos para citação na pessoa dos sócios (fls. 28 e 39/46).
5. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036341-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP

ADVOGADO : PATRICIA FORMIGONI URSIAIA

APELADO : WILSON MOREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARIA DE FATIMA GONGORA DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.01918-6 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE CONTABILIDADE - CRC. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PERANTE O ÓRGÃO DE CLASSE - ANUIDADES DEVIDAS.

1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável.
2. As alegações do embargante não têm o condão de afastar a cobrança das anuidades, uma vez que a sua inscrição no conselho profissional acarretou a obrigação destes pagamentos. Para livrar-se de tais responsabilidades, seria necessário apresentar o pedido de cancelamento de sua inscrição junto ao órgão específico, qual seja, o CRC, o que não restou comprovado nos presentes autos. Assim, depoimentos testemunhais não são hábeis a suprir a ausência do requerimento de desligamento, assim como não basta o pedido de baixa feito à prefeitura de Mococa quanto ao cadastro de atividades econômicas (fls. 13), tampouco a comunicação ao Posto Fiscal do encerramento das atividades de seu escritório contábil (fls. 14). É necessário - friso - comunicação específica ao Conselho de Classe. Sem o cumprimento dessa formalidade, o lançamento das anuidades é medida de rigor. Precedente: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 2005.61.13.002206-7, AC 1232377, Relator Juiz Fed. Conv. Cláudio Santos, DJU em 30/04/08, página 426*.
3. Por não depender a cobrança das anuidades do efetivo exercício da profissão, não se poderia exigir que o Conselho embargado cancelasse *ex officio* o registro do embargante.

4. Improcedentes os embargos, deve ser invertida a verba honorária fixada na sentença. Arcará o embargante com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.036769-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SATELITE IMPORTADORA E IND/ DE ALIMENTOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.05266-4 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - ENTREGA DA DCTF. PRESCRIÇÃO INOCORRIDA.

1. Trata-se de cobrança de IRPJ, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, com vencimentos no período compreendido entre 30/06/92 e 29/01/93 (fls. 04/08).
2. O d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição, considerando o transcurso de período superior a cinco anos desde a inscrição em dívida ativa (04/07/97) até o início da vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09/06/05).
3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
4. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Na presente hipótese, a União, em sede de apelo (primeira oportunidade que teve para manifestar-se acerca da prescrição), trouxe aos autos documento comprobatório da data da entrega da declaração de rendimentos (28/05/93 - fls. 72). A partir desta data, portanto, teve início o curso do lapso prescricional.
5. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execuções ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que entregue a declaração de rendimentos em 28/05/93 e ajuizada a execução fiscal em 15/01/98.
6. Não há que se falar em inércia fazendária durante o curso do feito. A comprovar a atuação efetiva da exequente no feito, cito os documentos de fls. 19 (29/11/00 - pedido de inclusão de sócio no pólo passivo) e 24 (20/09/04 - pedido de expedição e cumprimento de mandado de citação do responsável tributário, pois infrutífera a tentativa de citação por aviso de recebimento).
7. Provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VIEL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO
No. ORIG. : 01.00.00095-3 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - SÚMULA 409 DO STJ.

1. Cuida-se de cobrança de PIS, constituído sob a forma de declaração de rendimentos, cujas parcelas venceram no período compreendido entre 09/09/94 e 10/01/95 (fls. 04/06 da execução fiscal, em apenso).
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. O reconhecimento de ofício da prescrição material é amplamente reconhecido pela jurisprudência, tendo como fundamento a nova redação do artigo 219, § 5º, do Código Processual Civil. Neste sentido, o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, *in verbis*: "Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício".
4. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes: *Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade* ; *Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade*.
5. Com relação à interrupção do prazo prescricional, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada em 02/05/01, antes, portanto, da vigência da LC 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, que considera suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Dessa forma, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, visto que, como acima informado, os vencimentos ocorreram no período compreendido entre 09/09/94 e 10/01/95.
6. A verba honorária foi moderadamente fixada, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como do entendimento desta Turma.
7. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037674-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANTONIO ALEGRIA SP
ADVOGADO : LOURENCO PORFIRIO B JUNIOR
No. ORIG. : 05.00.00043-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS MUNICIPAL - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73.

1. Hipótese em que o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multa aplicada em virtude da ausência de registro de responsável técnico farmacêutico em Laboratório de Análises Clínicas localizado em Hospital Municipal. No entanto, a autuação em apreço é indevida, ante a desnecessidade da presença do técnico em questão em unidades municipais de saúde.
2. A teor do artigo 15 da Lei nº 5.991/73, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias.
3. A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF. Embora os laboratórios de análises clínicas municipais não tenham sido expressamente incluídos no rol do

supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, tem entendido a jurisprudência que em tais casos a presença do técnico em questão é desnecessária (trata-se, na hipótese, de laboratório de análise clínica situado em hospital e ambulatório municipal).

4. Com relação à disposição prevista no artigo 2º, alínea "a", do Decreto nº 85.878/81, mencionado no apelo, cumpre enfatizar que não pode prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

5. Precedentes: *TRF 3ª Região, Sexta Turma, processo 200803990017718, AC 1270844, Relatora Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 13/04/09, página 83* ; *TRF 3ª Região, Sexta Turma, processo 200203990122585, AC 786683, Relator Juiz Fed. Conv. Miguel Di Pierro, DJF3 em 22/09/08* ; *TRF 5ª Região, Terceira Turma, processo 200805990000759, AC 436246, Relator Des. Fed. Vladimir Carvalho.*

6. Quanto aos honorários advocatícios, em se tratando de embargos à execução fiscal, é entendimento desta Turma que, considerando-se o previsto no artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC, deve a verba em questão ser estabelecida no percentual de 10% sobre o crédito fiscal, monetariamente atualizado.

7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.038442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : TERRIL TERRAPLENAGEM E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIS DAL PICCOLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 08.00.00309-6 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REGULARIDADE FORMAL DA CDA. COFINS - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. ARTIGO 8º DA LEI Nº 9.718/98 - MAJORAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGITIMIDADE. ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98 - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. PIS.

1. Trata-se de cobrança de créditos constituídos por meio de declarações da própria contribuinte. Tratando-se de créditos declarados em DCTFs e não pagos, podem ser inscritos em dívida ativa independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido.

2. A Lei nº 6.830/80 não exige da Fazenda Nacional, nas execuções de seus créditos, a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º, da norma em referência, sendo certo que a CDA que embasou o executivo fiscal em apreço preenche estes requisitos.

3. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Recursos Extraordinários 357.950/RS, 390.840/MG, 358.273/RS e 346.084/PR. É que o dispositivo em referência, via lei ordinária (indevidamente, portanto), ampliou a base de cálculo da Contribuição para o PIS/COFINS. Assim, correta a sentença, devendo ser expungidos da CDA os valores apurados com base na referida norma, conforme entendimento jurisprudencial.

4. Por outro lado, constitucional a majoração da alíquota da Cofins para 3%, nos termos do art. 8º, pois está em conformidade com o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, já decidiu esta E. 3ª Turma, cujo entendimento eu adiro integralmente consoante as razões de decidir expostas pela Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO no julgamento do Proc. nº 2003.61.00.025664-1, DJU de 29/11/06)

5. Apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039226-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EMBAVEC COML/ IND/ DE EMBALAGENS DESCART LTDA
APELADO : MARIO PINTO CARDOSO JUNIOR
ADVOGADO : REINALDO COMERLATTI
PARTE RE' : MARCOS ANTONIO SANTAMARIA e outros
: MARLY VETTORI SANTAMARIA
: JOAO URIAS TORRES FILHO
: MARCO ANTONIO GOMES DE TOLEDO
: ISRAEL PEREIRA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.12438-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1. Trata-se de cobrança de Cofins, constituído mediante auto de infração, cuja notificação ao contribuinte ocorreu em 31/03/95 (fls. 04). Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte.
2. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os créditos fazendários não foram atingidos pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada em 03/03/96 (fls. 02).
3. A prescrição intercorrente também não pode ser reconhecida no presente feito, uma vez que não houve inércia fazendária por período superior a 5 anos durante a tramitação do executivo fiscal. Neste sentido, observo que, após frustrada tentativa de localização da executada (fls. 18), requereu a União a inclusão de sócios no pólo passivo do executivo fiscal (08/01/99 - fls. 21; 18/01/01 - fls. 31 e 09/06/05 - fls. 62/64), bem como a expedição de ofício ao Bacen (19/12/03 - fls. 46/48). Tais atuações fazendárias são aptas a comprovar que atuou com diligência durante o curso do feito, impedindo a consumação da prescrição em sua forma intercorrente.
4. Ante a fundamentação acima, no sentido de que a prescrição não se consumou, resta prejudicado o recurso adesivo da executada, que pleiteava a majoração dos honorários.
5. Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito. Prejudicada a apelação adesiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, julgando prejudicado o recurso adesivo do executado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 1038/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 96.03.004193-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : MOGIANA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : CELSO UMBERTO LUCHESI e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.06.04027-3 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LIMITAÇÃO DE 30%. LEIS NS. 8981/95 E 9065/95.

Revela-se legítima a vedação da dedução dos resultados negativos de exercícios anteriores, conforme prevê a Instrução Normativa SRF n.º 198/88.

A Lei nº 7.689/88 que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro não permite a dedução das bases negativas pretéritas na apuração das bases de cálculo, quando estas resultarem positivas.

A Medida Provisória nº 812 foi publicada em 31 de dezembro de 1994, respeitando o Princípio da Anterioridade e Irretroatividade.

O resultado negativo de período-base da CSLL não se comunicava com período-base anual posterior, em face da ausência de previsão legal. Não há no que se falar em direito adquirido.

A limitação de 30% encontra respaldo legal, sendo estabelecida pelo artigo 58 da Lei nº 8981/95.

Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.082943-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CIA TRANSPORTADORA E COML/ TRANSLOR
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.44496-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LIMITAÇÃO DE 30%. LEIS NS. 8981/95 E 9065/95.

Revela-se legítima a vedação da dedução dos resultados negativos de exercícios anteriores, conforme prevê a Instrução Normativa SRF n.º 198/88.

A Lei nº 7.689/88 que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro não permite a dedução das bases negativas pretéritas na apuração das bases de cálculo, quando estas resultarem positivas.

A Medida Provisória nº 812 foi publicada em 31 de dezembro de 1994, respeitando o Princípio da Anterioridade e Irretroatividade.

O resultado negativo de período-base da CSLL não se comunicava com período-base anual posterior, em face da ausência de previsão legal. Não há no que se falar em direito adquirido.

A limitação de 30% encontra respaldo legal, sendo estabelecida pelo artigo 58 da Lei nº 8981/95.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação apenas para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito, negando-lhe provimento no mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.088542-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : J PILON S/A ACUCAR E ALCOOL e outro

: UNIAO SAO PAULO S/A AGRICULTURA IND/ E COM/

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE TAVARES GUERREIRO e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 88.00.40936-9 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. DISCORDÂNCIA QUANTO AO LEVANTAMENTO INTEGRAL. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DAS RAZÕES.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública.

Entendo que, sendo direito e faculdade da parte realizá-lo, ela pode levantá-lo inclusive antes do trânsito em julgado.

A União não comprovou nestes autos as razões de seu inconformismo, limitando-se a juntar a análise da Secretaria da Receita Federal que informa o *quantum* que deve ser convertido em renda, não explicando a que se refere.

A presunção milita em favor das agravadas que requereram a inconstitucionalidade do que foi exigido a maior pelos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 e depositaram tal quantia nos autos por determinação do juízo.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.053143-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SCRITTA ELETRONICA LTDA

ADVOGADO : CARLOS ELY ELUF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.00.38182-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCUMBÊNCIA DO CONTRIBUINTE NA AÇÃO ORIGINÁRIA. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública.

Entendo que, sendo direito da parte realizá-lo e faculdade sua, ela pode levantá-lo quando entender conveniente, inclusive antes do trânsito em julgado, e mesmo nos casos em que o depósito foi realizado por determinação do juízo, como condição do deferimento da medida liminar.

A União tem meios próprios para a cobrança de seus créditos e o mandado de segurança não pode ser utilizado como ação de cobrança.

A finalidade do depósito judicial é unicamente a de suspender a exigibilidade do débito fiscal. Finda a ação, devem os valores ser devolvidos ao contribuinte, que optará pela forma mais adequada para pagamento do tributo. Não pode o depósito judicial se tornar meio de pagamento de tributo, eximindo a Fazenda Pública de atuação para a cobrança. O contribuinte, outrossim, faz jus ao devido processo legal para a execução do débito. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 98.03.095077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SIVIZA IND/ TEXTIL LTDA e outro
: ENIVALDO PEDRO ZAZIRKAS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 96.00.00027-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TELEVISOR. ANTENA PARABÓLICA PARA RECEPÇÃO DE IMAGEM DE TV. BEM DE FAMÍLIA. PENHORA. DESCABIMENTO. LEI N. 8.009/90.

I. O aparelho televisor, por viabilizar o fácil e gratuito acesso a diversão, lazer, cultura, educação e, sobretudo, informação, constitui peça há muito tempo essencial à vida familiar contemporânea, é parte integrante da residência e, portanto, insuscetível de penhora, nos termos do art. 1o, parágrafo único, da Lei n. 8.009/90.

II. Em consequência, se para a captação das imagens em regiões distantes, o usuário tem de se valer de antena parabólica, a proteção a ela se estende, sob pena de se frustrar, na prática, o objetivo da lei.

III. Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.004704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : FAZENDAS VERANEIO AGROPECUARIA LTDA e outros
: JULUMA CONSTRUcoes E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: BARALT ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
: BERALT COM/ DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.00.26481-8 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACOLHIMENTO LAUDO PERICIAL. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL E CONVERSÃO EM RENDA. TESE DA SEMESTRALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ART. 6º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. CORRETA.

Tendo em vista o presente julgamento do agravo de instrumento, julgo prejudicada a análise do agravo regimental interposto em face da decisão provisória proferida nos autos.

A jurisprudência já se posicionou a respeito da semestralidade do tributo, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Assim, o pagamento da contribuição relativo ao mês de julho terá como base de cálculo o faturamento apurado em janeiro; o de agosto tomará por base o de fevereiro e assim sucessivamente.

Conforme entendimento também pacificado, as legislações posteriores à Lei Complementar 7/70 (com exceção da medida provisória posteriormente convertida na Lei 9.715/98) não alteraram a sistemática da semestralidade imposta pela Lei Complementar 7/70, porque essas sim, ao contrário da LC 7/70, dizem respeito apenas ao prazo de recolhimento do tributo.

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.004706-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : LC ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA

ADVOGADO : MARCOS TAVARES LEITE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.28243-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACOLHIMENTO LAUDO PERICIAL. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL E CONVERSÃO EM RENDA. TESE DA SEMESTRALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ART. 6º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. CORRETA.

Tendo em vista o presente julgamento do agravo de instrumento, julgo prejudicada a análise do agravo regimental interposto em face da decisão provisória proferida nos autos.

A jurisprudência já se posicionou a respeito da semestralidade do tributo, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Assim, o pagamento da contribuição relativo ao mês de julho terá como base de cálculo o faturamento apurado em janeiro; o de agosto tomará por base o de fevereiro e assim sucessivamente.

Conforme entendimento também pacificado, as legislações posteriores à Lei Complementar 7/70 (com exceção da medida provisória posteriormente convertida na Lei 9.715/98) não alteraram a sistemática da semestralidade imposta pela Lei Complementar 7/70, porque essas sim, ao contrário da LC 7/70, dizem respeito apenas ao prazo de recolhimento do tributo.

Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.019955-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUCOLANDIA SUCOS E LANCHES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 96.00.00240-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR EXISTÊNCIA DE CONTAS BANCÁRIAS EM NOME DA EXECUTADA. NÃO ESGOTADAS AS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE.

A jurisprudência pacificou entendimento de que a base de dados do Banco Central deve ser utilizada em situações excepcionais, de modo a tutelar a garantia constitucional do sigilo bancário para o contribuinte; situações que se evidenciam quando o exequente efetivamente tomou providências concretas visando à localização de bens penhoráveis. A agravante não trouxe aos autos documentos que demonstram que tentou localizar outros bens penhoráveis. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1999.03.00.056408-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ORDALINO FERRAZ DE ARRUDA
ADVOGADO : REGINA APARECIDA A DE PAULA PRADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 89.00.00002-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA RECONSIDERADA. PERDA DE OBJETO.

Diante da notícia de reconsideração, a solução ao processo só pode ser uma, a de negativa de seguimento, nos termos do art. 529 do Código de Processo Civil.

Deveria a agravante ter demonstrado que não houve reconsideração em primeiro grau. Entretanto, nenhuma cópia do processo original foi juntada, contentando-se a União em reclamar a reforma da decisão proferida nestes autos.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1999.03.99.094988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : LA SERENA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
ADVOGADO : PETER FREDY ALEXANDRAKIS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.08595-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - MANIFESTO DE CARGA -MULTA - DESCABIMENTO - BOA-FÉ CARACTERIZADA.

O Manifesto de Carga é o documento próprio do veículo transportador, descrevendo a relação de conhecimento da carga transportada por ele. O seu registro na repartição fiscal propicia o controle das cargas chegadas e desembarcadas nos pontos alfandegados.

O comportamento da impetrante relativo à importação da mercadoria retro descrita, não configura qualquer manobra no sentido de afastar a exigência de tributo que seria devido ou de ensejar o ingresso irregular de mercadoria, não se configura dano ao erário

Trata-se de um documento típico do veículo transportador e, portanto, de sua responsabilidade a apresentação para posterior registro.

O impetrante, neste sentido, tomou todas as providências no sentido de atender a legislação vigente.

Assim, descabida a aplicação da pena de multa, pois, a impetrante laborou no sentido de atender todas as exigências legais, a despeito da ausência de manifesto, ocorrida em razão de irregularidade praticada pelo consignatário. Não se vislumbra comportamento de má-fé que justifique a retenção da mercadoria e aplicação de pena tão severa.

Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2004.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.031386-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ALIANCA RACOES E MILHO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00039-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO .EXPEDIÇÃO DE OFICIO AO BANCO CENTRAL. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS. RECURSO DESPROVIDO.

1.Cumprе registrar, inicialmente, a possibilidade de quebra de sigilo bancário ou fiscal, consoante o disposto nos normativos invocados pela agravante. Ocorre que a aplicação de tal medida deve se dar em caráter excepcional, observando o caso concreto.

2.Na hipótese, verifico que não foram esgotados todos os meios para a localização de bens do devedor, a justificar a expedição de ofício ao Banco Central, entendimento prestigiado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

3.Precedentes.(REsp 851325/SC, Primeira Turma, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, in DJ 05.10.2006, AgRg no REsp 776658/RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, in DJ 06.03.2006, TRF3 - AG 2005.03.00.072309-1 - QUARTA TURMA - DES. SALETTE NASCIMENTO - DATA DO JULG.: 05/06/2008 - DJF3 DATA:09/09/2008, TRF3 - AG 2008.03.00.008185-9 - TERCEIRA TURMA - DES. TRF3 - AG 2007.03.00.083761-5 - SEXTA TURMA - DES. MIGUEL DI PIERRO - DATA DO JULG.: 12/06/2008 - DJF3 DATA:04/08/2008 CARLOS MUTA - DATA DO JULG.: 17/07/2008 - DJF3 DATA:29/07/2008).

4.Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.038688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CARAPICUIBA SP e outros

: MUNICIPIO DE RIBEIRAO PIRES SP

: MUNICIPIO DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

ADVOGADO : ANNA DE OLIVEIRA LAINO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.07.58828-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Implica ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada a inclusão de índices de correção monetária não considerados na conta de liquidação após o trânsito em julgado da sentença homologatória.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.039141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VOTORANTIM SP

ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO

AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.05.01700-9 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

2 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.

3 - A correção monetária incide desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.044936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : JOSE OTAVIANO DE OLIVEIRA

AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VOTORANTIM SP

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO FERREIRA CESARIO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.05.01700-9 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

2 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.

3 - A correção monetária incide desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.049540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : TRANSBRACAL PRESTACAO DE SERVICOS IND/ E COM/ LTDA e outro
: BRASAUTO BRASILEIRA DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : PEDRO GERALDO LO RE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.00.42127-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

2 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, então vigente à época, no que couber e não violar a coisa julgada.

3 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.065348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MUNICIPIO DE CARAPICUIBA SP e outros

: MUNICIPIO DE RIBEIRAO PIRES SP

: MUNICIPIO DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

ADVOGADO : YOR QUEIROZ JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.07.58828-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECISÃO "ULTRA PETITA" - JUROS EM CONTINUAÇÃO - FRAGILIDADE PROBATÓRIA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

2 - Não caracteriza decisão *ultra petita* a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos valores devidos, pois mantém o valor real da dívida.

3 - Com efeito, o saldo remanescente deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.

4 - Não restou demonstrada a dissonância entre os cálculos da Contadoria Judicial com a decisão transitada em julgado, ou seja, se tratar de decisão *ultra petita*, portanto, não há elementos suficientes a examinar o alegado desacerto da decisão agravada.

5 - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.001595-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : REFRESCOS IPIRANGA S/A

ADVOGADO : FREDERICO JOSE STRAUBE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.14.05439-9 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU COM ALÍQUOTA-ZERO - PRODUTO FINAL TRIBUTADO - COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF - IMPOSSIBILIDADE.

A Suprema Corte, mudando seu anterior entendimento sobre a matéria, decidiu pela inexistência de direito a crédito relativo à aquisição de produtos não-tributados, isentos ou tributados com alíquota zero.

Não se vislumbra direito ao aproveitamento do crédito de IPI decorrente da aquisição de bens que compõem o ativo permanente.

Prejudicada a questão da atualização monetária.
Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.003031-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : USIFINE IND/ MECANICA DE PRECISAO LTDA

ADVOGADO : JOAO AESSIO NOGUEIRA e outros

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 96.00.32736-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. EXCLUSÃO DE MULTA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA EM PARCELAMENTO.

Na hipótese de procedimento administrativo em curso pelo não recolhimento do tributo e, tendo sido deferido eventual pedido de parcelamento, não se pode falar em denúncia espontânea, o que excluiria a responsabilidade do contribuinte, tornando inexigível o pagamento da multa moratória.

É permitido ao Fisco a cobrança de juros (artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional), multa e demais consectários previstos em lei, sem a limitação do artigo 192 da CF/88.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.00.001658-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : FRIGORIFICO CERATTI LTDA

ADVOGADO : ABELARDO DE LIMA FERREIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. AQUISIÇÃO DE MATERIAL INTERMEDIÁRIOS, DE EMBALAGEM E OUTROS UTILIZADOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS NÃO TRIBUTADOS. DIREITO AO CREDITAMENTO. NÃO CONFIGURADO.

Observa-se a existência de créditos obtidos com o pagamento do tributo na aquisição de matérias primas e produtos intermediários, devendo ser, portanto, efetuado o lançamento contábil dos referidos créditos do imposto.

Quanto ao Princípio da Não Cumulatividade, o mesmo é de natureza eminentemente constitucional, sendo tratado com simetria do débito. Cuida-se de um crédito escritural, mantido em conta gráfica, aproveitado para a compensação com débitos relativos a saída de produtos tributados do estabelecimento. São, portanto, créditos escriturais e não tributários.

Há, na prática, a chamada compensação de créditos presumidos do imposto em sua escrita fiscal, a fim de preservar a não cumulatividade e, por sua vez, o chamado efeito cascata.
O Princípio da não cumulatividade que caracteriza o IPI autoriza a manutenção de créditos relativos à exação incidente, desde que a saída seja tributada, não sujeita à isenção ou alíquota zero.
Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.09.001984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BUTILAMIL INDUSTRIAS REUNIDAS S/A

ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. AQUISIÇÃO DE MATERIAL INTERMEDIÁRIOS, DE EMBALAGEM E OUTROS UTILIZADOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS TRIBUTADOS. DIREITO AO CREDITAMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA

Os valores devidos a decorrentes da aquisição de matéria prima isenta, não tributada ou submetida à alíquota zero, após janeiro de 1999, merecem ser corrigidos de acordo com a SELIC.

Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.005581-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : INDAL IND/ DE ACOS LAMINADOS LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.023591-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO COM AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.

1. Inviável a remessa dos autos da execução fiscal para o juízo das ações anulatória e consignatória para julgamento em conjunto das ações.

2. Violar-se-ia o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* insculpido no art. 87 do Código de Processo Civil, sem prejuízo de se considerar que a implantação de varas especializadas em execuções fiscais consiste em hipótese de competência absoluta em razão da matéria, sendo, portanto, inderrogável.
3. A conexão prevista no art. 103 do CPC ocorre apenas entre ação anulatória e eventuais embargos à execução, e somente enseja a modificação de competência relativa.
4. Agravo de Instrumento a que se concede parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.005665-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

AGRAVADO : CARLA ANDREIA PEREIRA SERRA e outros

: CLAUDIA REGINA PEREIRA SERRA

: CLAUDIO ALEXANDRE PERREIRA SERRA

: MARIA DOS PRAZERES SERRA

ADVOGADO : WALTER FRANCISCO VENANCIO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2000.61.14.006085-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BANCO CENTRAL - DEMANDA AJUIZADA EM FACE DE AUTARQUIA FEDERAL - ART. 109, § 2º, CF - ART. 100, IV, "a", CPC.

1 - Aplica ao caso o disposto no parágrafo 2.º do artigo 109 da Constituição Federal, considerando que as autarquias federais constituem extensão da União.

2 - Afastamento da aplicação do artigo 100, inciso IV, "a" do Código de Processo Civil, de modo a autorizar que o foro competente para o processamento e julgamento da ação seja onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, e não necessariamente o do local da sede da autarquia federal.

3 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.006347-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : CANINHA ONCINHA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.00.040796-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. NÃO OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.

1 - Por se tratar de competência territorial, que é relativa, não cabe ao juiz declará-la de ofício (Súmula nº 33/STJ), pois somente a própria parte ré, por meio de oposição de exceção de incompetência, na forma do artigo 112, do Código de Processo Civil, poderá se insurgir contra o foro escolhido pelo autor.

2 - Agravo de instrumento a que se concede provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.007000-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ALOISIO DE ALMEIDA PRADO e outros
: RICARDO JUNQUEIRA DE ALMEIDA PRADO
: ARNALDO DE ALMEIDA PRADO FILHO
: AGUINALDO DE ALMEIDA PRADO
: AUGUSTO DINIZ JUNQUEIRA

ADVOGADO : VAMILSON JOSE COSTA

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2000.61.02.014963-4 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. VALOR DA CAUSA. DEVE CORRESPONDER AO VALOR DO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO.

1. É forte na jurisprudência o entendimento segundo o qual o valor da causa deve corresponder ao valor do proveito econômico pretendido.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.011040-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ANTONIO ROBERTO ALVES

ADVOGADO : RITA SIMONE MARTINELLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.06.79707-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DECISÃO "ULTRA PETITA" - JUROS - FRAGILIDADE PROBATÓRIA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

- 2 - Não caracteriza decisão ultra *petita* a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos valores devidos, pois mantém o valor real da dívida.
- 3 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.
- 4 - Não há elementos suficientes a examinar o alegado desacerto da decisão agravada quanto à correção monetária e aos juros aplicados na medida em que a agravante deixou de anexar a estes autos a planilha dos cálculos em testilha, o que seria imprescindível para contestar-lhes a exatidão.
- 5 - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.012859-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SEMIKROM SEMICONDUCTORES LTDA

ADVOGADO : ANNA DE OLIVEIRA LAINO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.06.66704-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

2 - Com efeito, o valor repetido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, então vigente à época, no que couber e não violar a coisa julgada.

3 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.017959-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ABB LTDA

ADVOGADO : LAERCIO KEMP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.00.012854-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - RETIFICAÇÃO DE VOTO - RECURSO PREJUDICADO - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA.

É vasta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão que denegou a liminar.

Por se tratar de mandado de segurança, a improcedência da demanda implica a revogação da medida antecipatória, seja ela concedida em primeiro ou segundo grau, com eficácia imediata e ex tunc, como já previsto na Súmula 405 do Supremo Tribunal Federal.

O agravo de instrumento enseja uma tutela provisória, de caráter precário, que tem eficácia até a prolação da decisão definitiva, com a concessão ou não da tutela pleiteada.

Retificando o voto anteriormente proferido, julgo prejudicado o agravo regimental e o agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima identificadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e por maioria, dar por prejudicado o agravo de instrumento, vencida a Juíza Convocada ELIANA MARCELO que lhe dava provimento, termos do relatório e dos votos, que integram o julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.023283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BREFERTIL BREA FERTILIZANTES LTDA

ADVOGADO : ANTONIO BRAGANCA RETTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.02.08628-3 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Esta Turma proferiu acórdão para possibilitar o levantamento do depósito judicial, sob o fundamento principal de que a medida liminar não pode ser condicionada ao depósito da quantia discutida. A questão relativa ao levantamento do depósito judicial, assim, já foi apreciada por este Tribunal, sendo vedado às partes rediscutirem matéria abrangida pela coisa julgada.

Ainda que proferido acórdão sobre o mérito da lide desfavorável ao contribuinte, ele não tem o condão de afastar a permissão dada por este Tribunal para o levantamento do depósito judicial.

Se a agravante entende que o acórdão proferido sobre a possibilidade de levantamento é nulo, deve recorrer à via adequada para anulá-lo.

Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.^a Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.024234-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MALHARIA E CONFECÇÕES DELKELY LTDA

ADVOGADO : PLINIO MARAFON

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.00150-5 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE PARTE DE DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DE OUTRA PARTE. SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS DE MORA. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Sendo direito da parte realizá-lo e também faculdade sua, entendo que pode levantá-lo quando entender conveniente, assumindo, a partir daí, as consequências de sua atitude, pois o tributo passará a ser exigível.

É irrelevante saber se o depósito é suficiente para o pagamento da obrigação, bem como saber quais os índices de correção monetária e juros de mora foram utilizados pelo contribuinte no momento do depósito, pois a União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor.

A ação cautelar originária não pode ser transformada em ação de cobrança de acessórios do débito tributário nem seria a via adequada para a discussão de quais índices de multa e juros de mora entrariam no cálculo da cobrança tributária. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.00.022460-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A e filia(l)(is)

: SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

INTERESSADO : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A filial

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. DESCONTOS INCONDICIONAIS. COMPENSAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.

Não se vislumbra omissão ou contradição a que devesse se manifestar esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.027834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SAVINO ROMITA JUNIOR e outros

: SAVINO ROMITA

: MARIA APARECIDA ROMITA

: MIGUEL DAVI ROMITA

: SERGIO FABIO ROMITA

ADVOGADO : FAUSTO CALVOSO DE ABREU JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.07.42505-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROVIMENTO 24/97 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - OFENSA À COISA JULGADA.

1 - É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de aplicar o Provimento n.º 24/97.

2 - Com efeito, o valor devido deve ser atualizado monetariamente segundo os parâmetros do Provimento n.º 24/97, no que couber e não violar a coisa julgada.

3 - A Contadoria Judicial, na elaboração das contas, utilizou-se de acórdão proferido por esta Terceira Turma, nos autos de embargos a execução. A agravante pretende, portanto, por via oblíqua, rediscutir matéria já apreciada por esta Turma, cujo acórdão já transitou em julgado.

4 - Entendo que o momento propício para irrisignação da agravante, em face da divergência entre os índices indicados no processo de conhecimento e na execução, seria no momento da prolação do acórdão dos embargos à execução por esta Terceira Turma e não em sede de agravo de instrumento.

5 - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.036128-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SUPERCOURO ACABAMENTOS LTDA e outros

: MINI LOJAS LUCY LTDA

: IND/ DE CALCADOS GLALFER LTDA

: CALCADOS MORELLI IND/ E COM/ LTDA

: DALEPH CALCADOS LTDA

: FABRICA DE CALCADOS LUCIANO LTDA

: MERCANTIL PAVANELLI LTDA

ADVOGADO : JOSE PAULO MORELLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.07.21778-1 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE PARTE DE DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DE OUTRA PARTE. SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS DE MORA. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Sendo direito da parte realizá-lo e também faculdade sua, entendo que pode levantá-lo quando entender conveniente, assumindo, a partir daí, as consequências de sua atitude, pois o tributo passará a ser exigível.

É irrelevante saber se o depósito é suficiente para o pagamento da obrigação, bem como saber quais os índices de correção monetária e juros de mora foram utilizados pelo contribuinte no momento do depósito, pois a União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor.

A ação cautelar originária não pode ser transformada em ação de cobrança de acessórios do débito tributário nem seria a via adequada para a discussão de quais índices de multa e juros de mora entrariam no cálculo da cobrança tributária.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.036998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SPLIT DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : ROBERTO QUIROGA MOSQUERA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.00.37713-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE PARTE DE DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DE OUTRA PARTE. SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Entendo que, sendo direito da parte realizá-lo e faculdade sua, ela pode levantá-lo quando entender conveniente, inclusive antes do trânsito em julgado, e mesmo nos casos em que o depósito foi realizado por determinação do juízo, como condição do deferimento da medida liminar.

Pertence à Fazenda o dever de verificar quais foram as quantias pagas e não pagas pelo contribuinte, no espírito do que se entende por auto-lançamento ou lançamento por homologação, instituto que impõe à parte o dever de declarar e quitar o tributo, mas à Fazenda o dever de fiscalizar o ocorrido, cobrando eventuais saldos. Nesse sentido: RESP 582814.

A ação cautelar originária não pode ser transformada em ação de cobrança do débito tributário nem seria a via adequada para a análise da compatibilidade entre o que foi depositado e o que era devido ao Fisco.

O mais salutar é prestigiar a coisa julgada, ressaltando-se à Fazenda Pública o exercício de sua prerrogativa legal de apurar as eventuais diferenças e exigi-las, respeitando-se o devido processo legal.

Nesta sede, não há critérios e meios para se perquirir a respeito do acerto desta ou daquela planilha apresentadas.

É de se observar que as diferenças haveriam de ser verificadas, pela União Federal, no momento em que efetuados os depósitos, mês a mês, já que somente a sua integralidade, relativamente aos débitos tributários, é que suspenderia a sua exigibilidade.

O contribuinte não pode ficar aguardando pelo levantamento da quantia indefinidamente, em razão da intransigência da União manifestada diversas vezes no processo e não acolhida pelos cálculos do contador judicial.

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.048240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO KHATTAR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2002.61.27.000664-1 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL - NÃO-OCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1 - É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que pedido de reconsideração não interrompe o prazo recursal.

2 - O agravo de instrumento encontra-se deficientemente instruído, de maneira a inviabilizar a cognição pleiteada, visto que não se fez acompanhar de cópia da certidão de intimação da decisão agravada, sem o que se torna inviável o conhecimento do recurso.

3 - Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.011142-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : TEKNO S/A CONSTRUÇOES IND/ E COM/

ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU COM ALÍQUOTA-ZERO - PRODUTO FINAL TRIBUTADO - COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF - IMPOSSIBILIDADE.

A Suprema Corte, mudando seu anterior entendimento sobre a matéria, decidiu pela inexistência de direito a crédito relativo à aquisição de produtos não-tributados, isentos ou tributados com alíquota zero.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.00.013313-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PANORAMA INDL/ DE GRANITOS S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 33/99 - ILEGALIDADE - IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 9.779/99 - CRÉDITO QUE NÃO SE APROVEITA

O disposto no art. 2.º, parágrafo 3.º, da IN nº 33/99 da SRF, por ofender o disposto no art. 11 da Lei n.º 9.779/99, se revela ilegal.

No entanto, em relação à Lei nº 9.779/99, recentemente, o STF limitou concessão de créditos de IPI em matéria prima tributada para período posterior a 1999, de modo a não se vislumbrar créditos a serem aproveitados.

A mencionada lei trata apenas de hipóteses de produto final isento ou tributado à alíquota zero.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.014890-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BOSAL GEROBRA LTDA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASTRO RIOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSUMOS TRIBUTADOS - PRODUTO FINAL COM SUSPENSÃO DO IMPOSTO - TRIMESTRALIDADE - IN Nº 33/99 DA SRF E ARTIGO 11 DA LEI Nº 9.770/99 - LEGALIDADE.

. A suspensão é uma medida de controle fiscal destinada a preservar eventual crédito tributário da União Federal, em situações especiais. O imposto é devido, mas a exibibilidade fica suspensa, por determinação legal, até ocorrer a condição legalmente estipulada.

Não se observa qualquer ilegalidade na determinação da trimestralidade, conforme dispõe a Instrução Normativa nº 33/99 da Secretaria da Receita Federal e Lei nº 9.779/99.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.006107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PROCESSO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : LUCIANA DE TOLEDO PACHECO SCHUNCK e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IPI - INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU COM ALÍQUOTA-ZERO - PRODUTO FINAL TRIBUTADO - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

A Suprema Corte, mudando seu anterior entendimento sobre a matéria, decidiu pela inexistência de direito a crédito relativo à aquisição de produtos não-tributados, isentos ou tributados com alíquota zero
Apelação da impetrante prejudicada. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação da impetrante e dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.044418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : URIEL IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA e outro
: DIMITRIUS ANGELO NASSYRIOS
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - LEGITIMIDADE PASSIVA CONSUMADA - PRESCRIÇÃO AFASTADA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - TAXA SELIC E ENCARGO DO DECRETO LEI N.º 1.025/69 - LEGALIDADE - MANTIDA A REDUÇÃO DA MULTA PARA 20% - BEM DE FAMÍLIA CONFIGURADO - PROTEÇÃO DA LEI 8.009/90.

Cuidando-se de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, sob regime jurídico instaurado segundo o CCB - Código Civil Brasileiro - anterior ao vigente, é de se reconhecer que, evidenciado o exercício da direção/gerência, pelo ora apelante ao tempo dos fatos tributários (ocorridos estes no período de abril a dezembro/1995), patente sua escorreita sujeição passiva tributária indireta, vez que sua retirada da empresa se deu posteriormente, ou seja, em janeiro de 1997. Havendo provas de que a gerência era exercida pelos embargante/apelante, ao tempo dos fatos tributários, este tecnicamente se revela seu representante legal, conforme o ditame encartado no art. 135 do CTN. Portanto, nenhuma mácula se constata na condição de legitimado passivo executório do ora apelante.

Não se encontra contaminado pela prescrição o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.

A formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da DCTF pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre 31/05/1995 e 31/01/1996.

Entende a Terceira Turma pela incidência da Súmula 106, do STJ, segundo a qual é suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional. A ação de execução foi ajuizada em 1998, não consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.

Tratando-se de bem de família, deve prevalecer a impenhorabilidade do bem imóvel em questão.

Em nenhum momento a Fazenda coligiu aos autos qualquer evidência contrária a que se consubstanciasse dita coisa em sede familiar, assim claramente protegida pelo art. 1º da Lei 8.009/90, sequer apresentando recuso a respeito.

Considerando-se o contido nos autos, a revelar dívidas com vencimentos entre 31/05/1995 e 31/01/1996, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n.º 9.250/95, cujo art. 39, § 4º, a partir desta, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à Selic e lhe é posterior. Logo, sem objeto a insurgência, considerado o título exequendo em si. Assim, na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento desta Terceira Turma. Precedente.

No tocante à alegada abusividade da cobrança da multa de 30% (trinta por cento), em verdade, cuida-se de limite legal, outrora imposto sobre os acessórios juros e multa moratória, art. 16 da Lei 4.862/65, a qual, se potencialmente derogada pelo art. 2º, da Lei 5.421/68, foi expressamente suprimida do sistema (revogada), por meio do art. 17 do Decreto-Lei 1.968/82.

A superveniência do disposto pelo § 2º do art. 61, Lei 9.430/96, em atenção ao estabelecido pelo inciso II do art. 106, CTN, em sua alínea "c", alterou a configuração do quadro, pois, em sede de normas tributárias punitivas, a "lex mitior" se revela francamente retroativa, enquanto a persistir a discussão, como se dá no caso vertente. Deste modo, de rigor a manutenção da redução do acessório em foco, multa, para vinte por cento.

No referente à alegada inconstitucionalidade do encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69, pacífico que, cuidando-se de norma especial, em relação ao superveniente Código de Processo Civil, não foi por este revogada, impondo-se, pois, sua incidência nas hipóteses de insucesso dos embargos às Execuções Fiscais da União. Precedentes.

Não merece prosperar a requerida exclusão do encargo, devendo ser aplicado o que dispõe a Súmula 168, do T.F.R. Apelações e remessa oficial, tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto, que integram o presente julgado.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.037440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CARBRINK IND/ E COM/ DE CARIMBOS E BRINQUEDOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.28790-7 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. TESE DA SEMESTRALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ART. 6º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. QUESTÃO QUE INOVA A CAUSA E DEPENDE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA SOLUÇÃO.

Tendo em vista o presente julgamento do agravo de instrumento, julgo prejudicada a análise do agravo regimental interposto em face da decisão provisória proferida nos autos.

A questão trazida pela agravante inova a causa de pedir e o objeto da lide originária. Por isso, não pode ser decidida como mero incidente de execução da coisa julgada, mas como controvérsia nova, autônoma, e que, portanto, exige ação própria para a sua solução.

Além disso, a jurisprudência já se posicionou a respeito, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento (RESP 555039, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 6.9.2004, p. 220).

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.054123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CHEVRON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.51922-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. POSSIBILIDADE.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Entendo que, sendo direito da parte realizá-lo e faculdade sua, ela pode levantá-lo quando entender conveniente, inclusive antes do trânsito em julgado, e mesmo nos casos em que o depósito foi realizado por determinação do juízo, como condição do deferimento da medida liminar.

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.067449-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SANTA ROSA MERCANTIL AGROPECUARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 99.00.00029-6 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INSTAURAÇÃO **DE CONCURSO DE CREDORES**. PEDIDO NO PROCESSO EM QUE OCORREU A ARREMATACÃO.

1. A competência para solucionar o **concurso de** credores define-se pelo juízo em que ocorreu a arrematação do bem.
2. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.067495-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : EKA COM/ DE MALHAS LTDA
ADVOGADO : REGINA LUCIA VIEIRA DEL MONTE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2001.61.02.000619-0 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. LEVANTAMENTO DE VALOR. IMPOSSIBILIDADE.

- 1 - A apelação dos embargos à execução foi recebida em ambos os efeitos, suspendendo o curso da execução. Não houve interposição de recurso desta decisão, de modo que o trâmite do feito encontra-se, de fato, suspenso.
- 2 - Não se revela possível o levantamento de valores antes do julgamento da apelação interposta. Precedentes.
- 3 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.073163-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE BONIFACIO DA SILVA
ADVOGADO : SHEILLA DA SILVA PINTO RIÇA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.29465-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DISCUSSÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA NOS PRÓPRIOS AUTOS - POSSIBILIDADE - JUROS REMUNERATÓRIOS - DISCUSSÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO.

- 1) A matéria relativa à discussão sobre quais índices de correção monetária têm de incidir sobre depósitos judiciais - cujo fim único é a recomposição do poder de compra da moeda - é matéria legal, cuja discussão pode se dar nos próprios autos em que o depósito fora efetuado.
- 2) Incidência da súmula 271 do STJ.
- 3) A incidência de juros em conta à disposição do juízo, é questão que não pode ser decidida nos mesmos autos em que fora realizado o depósito. Necessidade da instauração de nova relação processual, em razão da complexidade da matéria, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa.
- 4) Agravo de instrumento a que se concede parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.003171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NCH BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.09353-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE PARTE DE DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA DE OUTRA PARTE. SUFICIÊNCIA DO DEPÓSITO. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Neste caso em que o mérito é referente ao FINSOCIAL, cuja exigência foi considerada constitucional apenas no que tange ao percentual de 0,5%, correta é a decisão agravada de levantamento de 75% do que foi depositado e de conversão em renda do remanescente do depósito, pois coerente com a decisão transitada em julgado.

É irrelevante saber se o depósito é suficiente para o pagamento da obrigação, pois a União tem os meios para a cobrança do que eventualmente houver de saldo devedor.

A ação cautelar originária não pode ser transformada em ação de cobrança do débito tributário nem seria a via adequada para a discussão de quais encargos devem incidir sobre o valor a ser convertido, dada eventual divergência entre as datas do vencimento do tributo e do depósito nos autos originários.

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.004102-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : JOHNSON MATTHEY BRASIL LTDA

ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2003.61.00.023597-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO QUE PÔS FIM AO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR MANIFESTA PERDA DE OBJETO.

Proferida sentença nos autos originários, o agravo que discutia o indeferimento da medida liminar resta prejudicado, tendo em vista que a sentença proferida substitui a medida liminar proferida outrora e faz com que o vencido passe a ter interesse em questionar a sentença e não mais a liminar, que teve seus efeitos substituídos pelos efeitos da sentença.

A questão relativa aos efeitos da sentença não deve ser discutida nestes autos, devendo a agravante, se julgar necessário, discuti-la em sede própria após o recebimento dos recursos interpostos contra a sentença.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060464-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : BASF S/A

ADVOGADO : PATRÍCIA YOSHIKO TOMOTO e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 93.02.04048-8 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DO ENTE PÚBLICO DE PENDÊNCIAS DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. DISCUSSÃO EM VIA INADEQUADA.

De forma inadequada a União peticionou nos autos originários, já em fase de execução do julgado, uma medida cautelar, pleiteando a indisponibilidade dos valores depositados em juízo e a penhora deles e, alternativamente, o oferecimento de garantia idônea pela agravada nos autos das execuções fiscais que mencionara.

Deveria a União ter se limitado a manifestar seu descontentamento com o levantamento, já que os pedidos que fez não podem ser apreciados nos autos originários no momento em que se encontra e merecem análise em outra via. E, nesse ponto, já adentro ao mérito para afirmar que a controvérsia posta pela União inova a causa de pedir dos autos originários e, por isso, exige ação própria para a sua solução.

O depósito judicial é efetuado com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, impedindo também a adoção de medidas constritivas pela Fazenda Pública. Entendo que, sendo direito da parte realizá-lo e faculdade sua, ela pode levá-lo quando entender conveniente, inclusive antes do trânsito em julgado, e mesmo nos casos em que o depósito foi realizado por determinação do juízo, como condição do deferimento da medida liminar.

Neste caso, a agravada foi vencedora da demanda originária, sendo a União inteiramente sucumbente. Assim, não há dúvidas de que tem direito ao levantamento do quanto depositou em juízo.

A ação originária não pode ser transformada em ação de cobrança de outros débitos tributários que eventualmente a agravada possua, pois a União deve prestigiar o devido processo legal e obedecer aos ritos processuais para a cobrança de seus créditos.

A pessoa responsável por levantar a quantia deverá ser informada pela agravada, motivo pelo qual é despicienda a alegação da União de que os mandatos estão vencidos e não há advogado constituído nos autos para realizar o levantamento.

Agravo regimental prejudicado. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.003626-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SANTA ROSA EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA

ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, ISENTOS OU COM ALÍQUOTA-ZERO. ENERGIA ELÉTRICA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.012842-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PRESTADORES DE SERVICOS
ADMINISTRATIVOS E GERENCIAIS COOPERADE
ADVOGADO : LUCIANA MOLINARO JAIME e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COOPERATIVAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. LEI Nº 10.833/2003. CONTRIBUIÇÃO AO PROGRAMADE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. LEI 70/91. ATOS COOPERATIVOS PRÓPRIOS. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA
Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.006793-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADVANCE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : JOSE CLAUDIO MARQUES BARBOZA JUNIOR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO EM 5/10/1990. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.
Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.006365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COM/ DE FRUTAS VILALTA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 02.00.00004-5 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR EXISTÊNCIA DE CONTAS BANCÁRIAS EM NOME DA EXECUTADA. ESGOTADAS AS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. POSSIBILIDADE.

A jurisprudência pacificou entendimento de que a base de dados do Banco Central deve ser utilizada em situações excepcionais, de modo a tutelar a garantia constitucional do sigilo bancário para o contribuinte; situações que se evidenciam quando o exequente efetivamente tomou providências concretas visando à localização de bens penhoráveis. A agravante trouxe aos autos documentos que demonstram que tentou localizar outros bens penhoráveis.

Plausibilidade de ser encaminhado ofício às instituições financeiras para a constatação de contas bancárias em nome da executada.

O pedido de ofício às instituições financeiras não diz respeito só ao conhecimento das contas de depósito existentes em nome da executada, mas também ao bloqueio do quanto for suficiente para a garantia da execução fiscal. Assim, entendendo presente o interesse do ente público em formular seu pedido, apesar das disposições da Lei Complementar 105/01 que lhe conferem poder para examinar registros de instituições financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.006371-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : FERNANDES REPRESENTACAO COMERCIAIS S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 98.00.00426-1 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR EXISTÊNCIA DE CONTAS BANCÁRIAS EM NOME DA EXECUTADA. ESGOTADAS AS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. POSSIBILIDADE.

A jurisprudência pacificou entendimento de que a base de dados do Banco Central deve ser utilizada em situações excepcionais, de modo a tutelar a garantia constitucional do sigilo bancário para o contribuinte; situações que se evidenciam quando o exequente efetivamente tomou providências concretas visando à localização de bens penhoráveis. A agravante trouxe aos autos documentos que demonstram que tentou localizar outros bens penhoráveis.

Plausibilidade de ser encaminhado ofício às instituições financeiras para a constatação de contas bancárias em nome da executada.

O pedido de ofício às instituições financeiras não diz respeito só ao conhecimento das contas de depósito existentes em nome da executada, mas também ao bloqueio do quanto for suficiente para a garantia da execução fiscal. Assim, entendendo presente o interesse do ente público em formular seu pedido, apesar das disposições da Lei Complementar 105/01 que lhe conferem poder para examinar registros de instituições financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.013314-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ALEXANDRE ANDRIGUETTI GUIDORZI
ADVOGADO : ROBERTA DE TINOIS E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.00.000307-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO QUE PÔS FIM AO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR MANIFESTA PERDA DE OBJETO.

Proferida sentença nos autos originários, o agravo que discutia o indeferimento da medida liminar resta prejudicado, tendo em vista que a sentença substitui a medida liminar proferida outrora e faz com que o vencido passe a ter interesse em questionar a sentença e não mais a liminar, que teve seus efeitos substituídos pelos efeitos da sentença. A questão relativa aos efeitos da sentença não deve ser discutida nestes autos, devendo a agravante, se julgar necessário, discuti-la em sede própria após o recebimento dos recursos interpostos contra a sentença. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.096536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PONTUAL DISTRIBUIDORA LTDA -EPP
ADVOGADO : BRUNO DOS SANTOS QUEIJA
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.04.003649-1 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO QUE PÔS FIM AO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR MANIFESTA PERDA DE OBJETO.

Proferida sentença nos autos originários, o agravo que discutia o indeferimento da medida liminar resta prejudicado, tendo em vista que a sentença substitui a medida liminar proferida outrora e faz com que o vencido passe a ter interesse em questionar a sentença e não mais a liminar, que teve seus efeitos substituídos pelos efeitos da sentença. A questão relativa aos efeitos da sentença não deve ser discutida nestes autos, devendo a agravante, se julgar necessário, discuti-la em sede própria após o recebimento dos recursos interpostos contra a sentença. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.029777-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ATLAS D T V M LTDA
ADVOGADO : SERGIO PEFFI e outro
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : JOSE DE ARAUJO BARBOSA JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.14041-6 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - LEI nº 7.940/89 -CONSTITUCIONALIDADE

A taxa de fiscalização criada pela Lei nº 7940/89 não padece de qualquer vício de constitucionalidade. Apelação da autora prejudicada. Apelação da ré provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa focial, julgar prejudicada a apelação da autora e dar provimento à apelação da CVM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.029778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ATLAS D T V M LTDA
ADVOGADO : SERGIO PEFFI e outro
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : JOSE DE ARAUJO BARBOSA JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.87405-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CAUTELAR - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - LEI nº 7.940/89 -CONSTITUCIONALIDADE

- 1.Remessa oficial não conhecida.
- 2.Mérito da ação prejudicado, em face do julgamento da ação principal, na mesma sessão.
3. Uma vez devidamente instruído o processo, mas considerando que a requerida já foi condenada em verba honorária nos autos principais, a mesma merece ser fixada, nos termos esposados.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação da autora não provida. Apelação da CVM prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação da autora e julgar prejudicada a apelação da CVM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.60.05.000103-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ADEMAR BERTUZZI
ADVOGADO : DANIEL ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL PELA ENTRADA IRREGULAR - SUJEIÇÃO À PENA DE PERDIMENTO - DESPROPORÇÃO ENTRE O VALOR DA MERCADORIA E O AUTOMÓVEL APREENDIDOS - LIBERAÇÃO

O artigo 514, inciso IX, do Regulamento Aduaneiro visa evitar que as mercadorias de procedência estrangeiras sejam admitidas, sem o regular processo, penalizando a tentativa de introdução clandestina, caracterizada pela não observância do controle alfandegário, fugindo ao controle administrativo.

Neste sentido, o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 91.030/85) pretende apenar aquele que prestou os meios necessários à consumação de um delito de introdução clandestina de mercadorias.

Desproporção entre o valor da mercadoria e o veículo apreendido, permitindo a liberação deste.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.02.006193-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : USINA DE ACUCAR E ALCOOL MB LTDA
ADVOGADO : FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO EM 5/10/1990.

O incentivo fiscal criado pelo vetusto Decreto-lei n.º 491/69, denominado de crédito-prêmio do IPI, foi extinto dois anos após a promulgação da Constituição Federal de 1988, por injunção do art. 41 de seu Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

A lei n.º 8.402/92 não revigorou o incentivo.

Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.091407-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BANNER GERENCIAMENTO CONSULTORIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.026348-4 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA.

Os embargos de declaração tiveram seguimento negado porque visavam única e exclusivamente o conhecimento do teor do voto vencido, juntado aos autos.

Nesses casos em que o recurso está manifestamente prejudicado, o art. 557 do Código de Processo Civil permite ao Relator do processo que profira decisão monocrática. Foi o que aconteceu neste caso. Não haveria motivo para se levar o processo em mesa para julgamento, já que o objeto de análise do recurso era somente a juntada do voto vencido, providência realizada nos autos.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.095431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BENNO KIRCHNER
ADVOGADO : RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : LUIZ KIRCHNER S/A IND/ DE BORRACHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP
No. ORIG. : 96.00.00447-3 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO.

A jurisprudência possibilita a inclusão do sócio administrador ou diretor da sociedade executada no polo passivo da execução fiscal nos casos em que ela é dissolvida irregularmente ou quando comprovado que o sócio agiu com excesso de poder ou mediante infração à lei, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Neste caso, a sociedade executada responde à execução fiscal originária, na qual foi realizada penhora e oferecidos bens para reforço de penhora. Prematura, portanto, a inclusão do sócio-gerente.

A responsabilidade solidária prevista em determinadas legislações tem de ser conjugada à comprovação de atuação dolosa ou fraudulenta pelo sócio-gerente.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.097342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIME SALVADOR LARINI
: CARLOS BOTELHO GARCIA
: WANDERLEY VALENCIO
: DIVISA LUBRIFICANTES LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 96.12.05639-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ACÓRDÃO PROFERIDO DEPOIS DA RECONSIDERAÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. REJEIÇÃO.

O agravo, que teve como objeto a penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados, teve provimento negado por falta de elementos suficientes para o exame do desacerto da decisão agravada, conforme consta de sua fundamentação. Assim, o acórdão não restringiu a penhora *on line* futura dos bens dos executados; apenas afirmou que, naquele momento, não havia elementos suficientes a demonstrar a possibilidade de sua ocorrência. Assim, não fará coisa julgada a ponto de impedir penhoras futuras dos bens dos executados, motivo pelo qual sua manutenção não causa prejuízo para a embargante.

O acórdão não contém omissão, contradição ou obscuridade. O que a embargante pretende é a reforma do acórdão e, para isso, deverá interpor o recurso competente.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.22.001043-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : SHIZUTO SAKAGUTI
ADVOGADO : DOUGLAS GARCIA AGRA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - PLANO VERÃO - MP nº 32/89 - LEI nº 7.730/89 - DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA REFERENTE A JANEIRO DE 1989 - PRELIMINARES REJEITADAS - INADMITIDA A DENUNCIAÇÃO DA LIDE AO BACEN E À UNIÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL

1 - Deixo de conhecer de parte da apelação no tocante aos Planos Collor I e II, porquanto sequer foram objeto do pedido inicial.

2 - Preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, falta de interesse processual e ilegitimidade passiva rejeitadas, bem como o pedido de denúncia da lide ao Banco Central do Brasil e à União Federal.

3 - A correção monetária e os juros remuneratórios, como parte do próprio capital depositado, estão sujeitos ao prazo prescricional de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto nº 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigos 205 e 206, § 3º, III, do Novo Código Civil).

4 - O índice de correção monetária para o período do mês de janeiro de 1989 é de 42,72%, incidente sobre as contas abertas ou renovadas na primeira quinzena do mês, consoante assentado na jurisprudência.

5 - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.015027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.155/158

EMBARGANTE : REIPLAS IND/ E COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.036512-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. HIPÓTESES NÃO CARACTERIZADAS.

Ao acolher tese diversa, o acórdão se posicionou pela rejeição da tese da embargante.

Ao reconhecer a prescrição de parte dos valores objeto da execução fiscal originária, o acórdão considerou desnecessária a declaração de nulidade da certidão de dívida ativa e sua substituição por outra, podendo ser mantida a cobrança, excluídos os valores considerados prescritos.

Ausente a alegada omissão sobre os honorários advocatícios, haja vista que o acórdão foi expresso ao fixá-los em R\$ 10.000,00 e determinar que sejam proporcionalmente rateados entre as partes, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.018568-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SUPERTAINER ITALPLAST DO BRASIL EMBALAG TECNICAS LTDA

ADVOGADO : LUIZ ALFREDO BIANCONI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.026905-6 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE BUSCA DO CRÉDITO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua à satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

2 - A penhora do faturamento é possível, em situações excepcionais, a fim de evitar, especialmente, o risco de ineficácia da própria execução, quando, por exemplo, não existam bens livres, desembaraçados e suficientes à garantia da execução; ou quando os leilões dos bens penhorados sejam negativos e não possam ser substituídos por outros bens; dentre outras hipóteses.

3 - É dizer, deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.

4 - Entendo presente, também, o perigo de dano grave de difícil reparação, pois a medida deferida na decisão agravada é extrema e pode inviabilizar o exercício normal das atividades da empresa, principalmente o cumprimento dos seus compromissos junto a empregados e fornecedores.

5 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.045272-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : SUPERMERCADO LIMASTONI LTDA

ADVOGADO : HELTON EDUARDO DE CASTRO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP

No. ORIG. : 04.00.00332-3 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

A ordem de penhora prevista no artigo 11 da Lei 6.830/80 não tem caráter rígido, absoluto. Esse preceito deve ser interpretado com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo o exequente se valer da ordem de preferência para o exercício arbitrário do direito, refutando a nomeação dos bens sem apresentar motivo justo.

A penhora sobre o faturamento é constrição que recai sobre parte da renda decorrente da atividade empresarial do executado; portanto, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, dentre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, a nomeação de administrador dos valores arrecadados e a fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Não há notícia de que a Fazenda Pública tenha localizado outros bens da agravante antes de requerer a penhora sobre seu faturamento, o que nos leva à conclusão de que a penhora sobre seu faturamento é precipitada.

Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.049751-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : REGIA DE FATIMA PEREIRA DE ALBUQUERQUE ROCHA e outro

: MARCIO GREY ROCHA falecido

ADVOGADO : SANDRA CAMELIO e outro

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.00.55915-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR INTEMPESTIVIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

Correta a decisão monocrática que considerou como termo inicial da contagem do prazo recursal a data da publicação da primeira decisão, tendo em vista que as demais decisões foram decorrentes de pedidos de reconsideração.

O pedido de reconsideração de decisão interlocutória, embora muito divulgado na praxe forense, não interrompe nem suspende o prazo para a interposição de agravo de instrumento.

Ademais, mesmo que fosse considerada a data da publicação da última decisão proferida na ação originária, o recurso estaria intempestivo.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.05.002509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : THEOTO S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO. EFEITO SUSPENSIVO.

A manifestação de inconformidade se apresenta como impugnação, promovendo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários discutidos no processo administrativo.

Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.013870-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : VITAPELLI LTDA

ADVOGADO : ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS E IPI. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO ESTABELECIDO NA LEI N.º 8383/91

A Lei n.º 8.383/91, na redação dada pela Lei n.º 9.250/95, determina que a compensação somente pode ocorrer entre créditos e débitos vincendos de tributos de mesma espécie e destinação constitucional, ao passo que a Lei 9.430/96

deferir à autoridade administrativa a competência para homologar ou não a operação declarada por iniciativa do contribuinte.

Tendo o contribuinte optado pelo ingresso em Juízo, o regime normativo a ser aplicado é o disposto na Lei 8.383/91 e nesses limites é que se deve atender, de modo a permitir a compensação com o próprio tributo. Precedentes do STJ. Preserva-se o direito da Fazenda Pública de verificar a exatidão dos valores que lhe serão informados quando da compensação.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto e relatório que integram o julgado.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : H TENOURY CELULAR LTDA e outros
: JONATAN ANUAR TENOURY MIGUEL
: ALEXI NICOLA ABDUL HAK

ADVOGADO : CHRISTIANO CARVALHO DIAS BELLO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.04.005162-5 3 Vt SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PENHORA ON LINE SOBRE ATIVOS FINANCEIROS. REQUISITOS DO ART. 185A DO CTN. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens - do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la -, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

A ordem prevista no art. 11 da Lei 6.830/80 não tem caráter rígido, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto e à potencialidade de satisfazer o crédito.

O artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 11.382/2006, permite a realização de penhora por meio eletrônico, mas não impõe essa forma de constrição em detrimento das demais. O referido dispositivo tão somente veio a sedimentar prática que já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, o que não afasta o cumprimento de determinados requisitos, como esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora.

Os artigos 655 e 655-A do CPC devem ser interpretados em conjunto com os demais dispositivos legais que tratam da execução, como o disposto no artigo 620, segundo o qual a penhora deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida.

Outrossim, o art. 655-A do Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei 6.830/80.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031524-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro
AGRAVADO : DROG NOVA COCAIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.054120-8 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PENHORA ON LINE SOBRE ATIVOS FINANCEIROS. REQUISITOS DO ART. 185A DO CTN. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens - do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la -, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

A ordem prevista no art. 11 da Lei 6.830/80 não tem caráter rígido, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto e à potencialidade de satisfazer o crédito.

O artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 11.382/2006, permite a realização de penhora por meio eletrônico, mas não impõe essa forma de constrição em detrimento das demais. O referido dispositivo tão somente veio a sedimentar prática que já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, o que não afasta o cumprimento de determinados requisitos, como esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora.

Os artigos 655 e 655-A do CPC devem ser interpretados em conjunto com os demais dispositivos legais que tratam da execução, como o disposto no artigo 620, segundo o qual a penhora deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida.

Outrossim, o art. 655-A do Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei 6.830/80.

Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal CARLOS MUTA que lhe dava provimento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.000052-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TRADBRAS S/A IMP/ E EXP/
ADVOGADO : MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI - SELOS DE CONTROLE - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 804/2005. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DA EXIGÊNCIA

O selo de controle foi instituído com finalidade específica de permitir o controle quantitativo do produto sujeito à incidência tributária do IPI. Depois, foi fornecido de modo gratuito, sem contraprestação pecuniária.

O anexo I foi revogado pela Instrução normativa nº 824/2008, elencando os produtos que se obrigam a comercialização com selo de controle.

A despeito da legalidade da exigência, não há possibilidade de aplicação retroativa da instrução normativa, pois incluídos apenas em 20 de fevereiro de 2008, por esta última instrução normativa que veio a alterar e regulamentar a outra.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1037/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 93.03.092473-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S/A

ADVOGADO : MARIA AURORA CARDOSO DA SILVA OMORI
: LEO KRAKOWIAK

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.00.15049-9 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPJ. PERÍODO-BASE DE 1988. DECRETOS-LEI Nº 2.413/88 E 2.429/88. REGIME DE TRIBUTAÇÃO POR ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS. LUCRO DE EXPLORAÇÃO NEGATIVO. MAJUR/89. ITEM 14/10. ADIÇÃO. ILEGALIDADE.

1. O artigo 1º do Decreto-lei nº 2.413/88 estabeleceu o regime de alíquotas diferenciadas para o imposto de renda sobre o lucro decorrente de exportações incentivadas, devendo, porém, a compensação dos respectivos prejuízos ser efetuada apenas com os lucros da própria atividade incentivada, sempre à mesma alíquota, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 2.429/88.

2. Tais preceitos não autorizam a adição, ao lucro líquido, do lucro de exploração negativo da exportação incentivada para apuração do lucro real sujeito à tributação por alíquota de atividade comum, não incentivada. Se o contribuinte não apurou lucro, mas prejuízo nas exportações, o que o artigo 8º do Decreto nº 2.429/88 determina é que tal prejuízo somente pode ser compensado com o lucro, do período-base posterior, oriundo exclusivamente da mesma atividade incentivada, sujeita à alíquota de 3% ou 6%.

3. A inserção de prejuízo, como lançamento positivo ou negativo, na apuração da base de cálculo do imposto de renda devido por atividades não incentivadas - cujo lucro, por isto mesmo, é sujeito à alíquota de 30% - desvirtua o regime de tributação por atividade, à luz da alíquota diferenciada aplicável a cada qual, e não encontra amparo normativo na legislação, violando, assim, o princípio da legalidade e da tipicidade.

4. Para preservar a tributação, pelo regime legal de alíquotas diferenciadas, a compensação deve ser efetuada entre os resultados, por espécie, de modo que, forçosamente, a base de cálculo deve refletir os lucros ou prejuízos por atividade, sendo ilegal, pois, a adição ou exclusão, no lucro real, que propicie a incidência de alíquota de atividade não incentivada a resultados incentivados e vice-versa.

5. Apelação fazendária e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 96.03.004252-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI e outros

NOME ANTERIOR : SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.02.04091-9 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IPI E II. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENS ESSENCIAIS ÀS ATIVIDADES FIN. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN. SUFICIÊNCIA DA PROVA JUNTADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO CONCRETA E ESPECÍFICA.

1. Os bens importados, objeto de doação no exterior para uso e aplicação exclusiva nas atividades filantrópicas, assistenciais, religiosas e educacionais, integradas no objeto social da impetrante, gozam de imunidade, à luz do artigo 150, VI, *b e c*, da Constituição Federal.
2. Caso em que restou comprovado que não existe distribuição de patrimônio ou renda, nem pagamento de remuneração a diretores, constando, ainda, que todos os recursos auferidos são aplicados na manutenção no País dos objetivos institucionais e desenvolvimento de suas finalidades, com o pleno cumprimento do artigo 14 do CTN, para efeito de gozo da imunidade.
3. Ademais, a impetrante, demonstrando a sua condição, é titular de certificado de entidade filantrópica, atestado de registro no Conselho Nacional de Serviço Social - CNSS, e declaração federal e estadual de utilidade pública, além de alvará de funcionamento municipal como entidade filantrópica e assistencial.
4. Remessa oficial improvida. Sentença confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal CARLOS MUTA, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 96.03.092706-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI e outros
SUCEDIDO : SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.02100-4 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IPI E II. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENS ESSENCIAIS ÀS ATIVIDADES FIN. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN. SUFICIÊNCIA DA PROVA JUNTADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO CONCRETA E ESPECÍFICA.

1. Os bens importados, objeto de doação no exterior para uso e aplicação exclusiva nas atividades filantrópicas, assistenciais, religiosas e educacionais, integradas no objeto social da impetrante, gozam de imunidade, à luz do artigo 150, VI, *b e c*, da Constituição Federal.
2. Caso em que restou comprovado que não existe distribuição de patrimônio ou renda, nem pagamento de remuneração a diretores, constando, ainda, que todos os recursos auferidos são aplicados na manutenção no País dos objetivos institucionais e desenvolvimento de suas finalidades, com o pleno cumprimento do artigo 14 do CTN, para efeito de gozo da imunidade.
3. Ademais, a impetrante, demonstrando a sua condição, é titular de certificado de entidade filantrópica, atestado de registro no Conselho Nacional de Serviço Social - CNSS, e declaração federal e estadual de utilidade pública, além de alvará de funcionamento municipal como entidade filantrópica e assistencial.
4. Remessa oficial improvida. Sentença confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal CARLOS MUTA, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 97.03.084811-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI e outros

NOME ANTERIOR : SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.02.05486-7 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IPI E II. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENS ESSENCIAIS ÀS ATIVIDADES FIN. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN. SUFICIÊNCIA DA PROVA JUNTADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO CONCRETA E ESPECÍFICA.

1. Os bens importados, objeto de doação no exterior para uso e aplicação exclusiva nas atividades filantrópicas, assistenciais, religiosas e educacionais, integradas no objeto social da impetrante, gozam de imunidade, à luz do artigo 150, VI, *b* e *c*, da Constituição Federal.

2. Caso em que restou comprovado que não existe distribuição de patrimônio ou renda, nem pagamento de remuneração a diretores, constando, ainda, que todos os recursos auferidos são aplicados na manutenção no País dos objetivos institucionais e desenvolvimento de suas finalidades, com o pleno cumprimento do artigo 14 do CTN, para efeito de gozo da imunidade.

3. Ademais, a impetrante, demonstrando a sua condição, é titular de certificado de entidade filantrópica, atestado de registro no Conselho Nacional de Serviço Social - CNSS, e declaração federal e estadual de utilidade pública, além de alvará de funcionamento municipal como entidade filantrópica e assistencial.

4. Remessa oficial improvida. Sentença confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal CARLOS MUTA, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.058641-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : MULTIPLIC S/A e outro

ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro

SUCEDIDO : MULTIPLIC DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A e outros

: MULTIPLIC FINANCEIRA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A

: MULTIPLIC LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A

APELANTE : MULTIPLIC CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A

ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. EC Nº 10/96. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE E ANTERIORIDADE MITIGADA. PLAUSIBILIDADE DA ALEGAÇÃO. ACOLHIMENTO DO INCIDENTE. REMESSA AO ÓRGÃO ESPECIAL. ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÕES REMANESCENTES. EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO ANTERIOR DO ÓRGÃO ESPECIAL E DESTA TURMA EM OUTRA ARGÜIÇÃO.

1. Compete, privativamente, ao Órgão Especial declarar a inconstitucionalidade de norma no âmbito deste Tribunal, quando admitida, perante a Turma, a argüição em caso concreto, observado o disposto no artigo 480 e seguintes do Código de Processo Civil.
2. É relevante a alegação de inconstitucionalidade da EC nº 10/96, no que permitiu a eficácia imediata e retroativa às alterações no regime da contribuição ao PIS, majorando a carga fiscal, com o fim de assegurar continuidade normativa à ECR nº 1/94, que criou o Fundo Social de Emergência e cuja vigência temporária já havia cessado meses antes da promulgação de tal emenda constitucional, em 04/03/1996.
3. É juridicamente fundada a tese de que a majoração de carga fiscal, ainda que por ato do constituinte derivado, deve observar os princípios fundamentais instituídos para a proteção do contribuinte, garantindo segurança jurídica, a qual se rompe sempre que o Estado promove alterações no regime fiscal sem observância da regra fundamental, segundo a qual a tributação deve observar o direito vigente ao tempo do respectivo fato gerador, e que impede, portanto, a retroação da eficácia do tributo instituído ou majorado e, no caso das contribuições sociais, a cobrança sem assegurar a anterioridade mínima.
4. As demais alegações de inconstitucionalidade não permitem admitir a argüição, pois presente pronunciamento anterior do Órgão Especial solucionando a controvérsia (art. 1º da MP nº 517/94 e reedições) ou decisão anterior desta própria Turma em incidente idêntico (art. 4º da EC nº 17/97), cabendo, pois, apenas aguardar o retorno dos autos para a conclusão do presente julgamento.
5. Acolhimento, em parte, da argüição de inconstitucionalidade com a remessa dos autos ao Órgão Especial da Corte para o exame do respectivo mérito, suspendendo-se o julgamento da apelação até a solução definitiva da matéria prejudicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, a argüição de inconstitucionalidade e remeter o exame da questão ao Órgão Especial, com a suspensão do julgamento da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.006107-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : DRY COMPANY LTDA

ADVOGADO : ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. VERBA HONORÁRIA. 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA ATUALIZADO. PEDIDO DE REDUÇÃO. EQUIDADE. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESPROVIMENTO.

1. Caso em que o valor da causa foi inicialmente arbitrado em R\$ 3.000,00, sendo objeto de impugnação, pela qual restou definida a majoração para R\$ 100.000,00, por retratar o efeito proveito econômico pretendido com a presente ação. A r. sentença fixou a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, sendo objeto de apelação, provida pelo relator originário para reduzir a condenação a R\$ 3.000,00, ou seja, a menos de 3% do valor atualizado da causa.
2. Todavia, não se autoriza, na espécie, tal redução, primeiramente porque o percentual foi aplicado de acordo com os limites do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo equitativos os 10%, considerando mesmo a natureza da causa, desempenho profissional e grau de zelo, lugar de prestação do serviço e tempo de duração do feito. Por outro lado, o valor resultante da aplicação de tal percentual não se revela excessivo em termos absolutos, não se podendo afirmar que a verba honorária de R\$ 3.000,00, numa ação iniciada em 2001 e julgada nesta Corte em 2009, seja suficiente para a remuneração equitativa do vencedor da causa.

3. A moderação, a que se referiu a apelante, não significa a fixação da verba honorária exclusivamente de acordo com o interesse do vencido, no menor valor possível, mas que o montante arbitrado não revele excesso, demasia diante da atuação processual desenvolvida no processo, a demonstrar que deve o valor ser razoável e equitativo, como determina o Código de Processo Civil. 4. Note-se que a atuação processual do patrono da causa, seja da parte autora ou da ré, não se limita a juntada de peças processuais, pois exige, além do mais, acompanhamento constante da tramitação, tendo sido produzida, no caso, não apenas contestação, mas impugnação ao valor da causa e contra-razões de apelação, revelando atuação permanente, cuidadosa e zelosa da parte vencedora do feito, a justificar que se confirme a r. sentença, nos termos em que proferida e em conformidade com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de janeiro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.022694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CONSULTORIO UROLOGICO PROFESSOR WALDYR PRUDENTE DE TOLEDO LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. ARTIGOS 15, § 1º, III, "A", E 20 DA LEI Nº 9.249/95: DISTINÇÃO ESSENCIAL ENTRE A ATIVIDADE ESPECÍFICA DO AUTOR E DAS ENTIDADES PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO INVIÁVEL. PRECEDENTES.

1. Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, vez que não reiterado na oportunidade própria (§ 1º do artigo 523 do CPC).
2. É insuficiente a mera oposição genérica ao valor atribuído à causa, devendo ser indicado o montante que o impugnante considera correto, afim de que fossem estabelecidas as bases da controvérsia.
3. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua *"ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido"*.
4. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária.
5. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.
6. Inexistente violação ao princípio da isonomia, pois a disciplina que se adotou no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, relativamente aos contribuintes atingidos por seus efeitos, assenta-se em critério objetivo, relativo à espécie de atividade econômica, que não pode ser presumido como arbitrário, ou mesmo despido de razoabilidade. A tributação, em qualquer de seus aspectos jurídicos significativos, específica ou diferenciada por setor econômico, em função das peculiaridades, que evidenciam simetrias relacionadas, inclusive, a aspectos relevantes como capacidade econômica, financeira e fiscal, não revela, por isso mesmo, inconstitucionalidade pela perspectiva essencial invocada, nem é

novidade da lei ora impugnada. Talvez sejam as instituições financeiras as mais diretamente atingidas pela distinção legislativa no campo fiscal, sem que apenas por isso possa ou tenha sido reconhecida como inconstitucional a estrutura normativa instituída. Por outro lado, o caso das prestadoras de serviço na polêmica do FINSOCIAL, em contraste com as comerciais ou mistas, apenas confirma a frequência com que o critério tem sido adotado para efeitos fiscais, revelando que a objetividade jurídica em que assentado o tratamento diferenciado não conduz, na espécie em exame, tampouco ao vício que se pretende.

7. Improcedente a equiparação, defendida pelo contribuinte, com as entidades prestadoras de serviços hospitalares, para efeito do benefício da parte final da alínea "a" do inciso III do § 1º do artigo 15 da Lei nº 9.249/95, ou seja, para que sobre a receita bruta auferida mensalmente seja aplicado o percentual de 8% e 12% na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSL. A pretensão é, porém, infundada, pois os serviços hospitalares não se limitam a atividades laboratoriais, de clínica e diagnóstico, mas abrangem, igualmente, as funções de internação e tratamento de patologias, exigindo estrutura de pessoal e equipamentos para a prestação integral da medicina, o que não ocorre na situação específica do contribuinte que, assim, não se insere, objetivamente, na hipótese normativa aventada.

8. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.000593-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

APELANTE : ANGELO CAETANO FRATA

ADVOGADO : SERGIO LUIZ ARENA e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. ATIVOS FINANCEIROS. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CEF. APLICABILIDADE DO IPC DE JANEIRO/89. CONTA COM VENCIMENTO NA PRIMEIRA QUINZENA DO MÊS. IPC DE FEVEREIRO/89. AUSÊNCIA DE INTERESSE. SALDO DE ATIVOS FINANCEIROS INFERIOR A CZ\$ 50.000,00. INTANGIBILIDADE AO BLOQUEIO DO PLANO COLLOR. REGIME LEGAL DIFERENCIADO. APLICABILIDADE DO IPC DE ABRIL E MAIO/90. ORIENTAÇÃO FIRMADA EM PRECEDENTES DA TURMA. JUROS CONTRATUAIS SOBRE O VALOR DA REPOSIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SELIC. SUCUMBÊNCIA.

1. Não se conhece da apelação do autor, no tópico em que postula pela reforma da r. sentença, com a condenação na reposição do IPC de junho/87 e junho/90, para a conta nº 18801-1, que não constou do pedido inicial e, portanto, configura indevida inovação da lide, impedindo, assim, a sua discussão; e diante da falta de interesse processual na reforma específica (IPC de janeiro/89, abril/90 e maio/90).

2. Quanto à legitimidade passiva para as causas que postulam diferenças de correção monetária e de juros, devidos nos depósitos de caderneta de poupança, a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de ser ela exclusiva das instituições financeiras depositárias (por serem elas que estabeleceram a relação jurídica contratual de depósito bancário), independentemente de tal matéria de direito econômico estar sujeita à normatização por lei e regulamentos do Poder Público (Conselho Monetário Nacional e Banco Central do Brasil). Incabível, portanto, a inclusão da União Federal ou do BACEN no pólo passivo desta ação, ou mesmo a denúncia à lide para elas direcionada.

3. Conclui-se pela incorrência da prescrição vintenária prevista no art. 177 do CC (Antigo) c.c. art. 2.028 CC (Novo), vez que a ação versa sobre a aplicação de expurgos inflacionários, constituindo-se, o pedido, no próprio crédito, não em mero acessório e, em face da regra declarada no art. 173, § 1º, II, da C.F., o prazo aplicável à CEF é o prescricional vintenário.

4. Ausente interesse processual na ação na medida em que efetivada a aplicação administrativa do IPC de março/90, conforme reconhecido em reiterados precedentes da jurisprudência e da Turma.

5. Incide a regra constitucional que proíbe a retroatividade da lei para prejudicar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, que beneficia todas as contas de poupança existentes até a publicação daquela Resolução nº 1.338/87, tanto

as advindas de renovações mensais periódicas quanto as novas cadernetas abertas sem que tivesse ocorrido o 1º aniversário até a publicação daquela Resolução.

6. Constitui direito do poupador o pagamento da diferença de correção monetária entre o IPC de 42,72% (Plano Verão), e os índices diversos aplicados sobre o saldo das contas de poupança, com data-base na primeira quinzena.

7. Reconhecido o descabimento do pedido de aplicação do IPC no percentual de 10,14% quando é sabido que no referido mês de fevereiro de 1989 o critério legal de correção monetária estabelecido pela Medida Provisória nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, foi a variação da Letra Financeira do Tesouro - LFT no percentual de 18,35%, maior do que o índice do IPC, com o que se verifica que não haveria sequer interesse na substituição do índice tal como pedido pela parte autora.

8. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido da aplicabilidade do IPC de abril e maio/90 nos ativos financeiros, cujo saldo, limitado a NCz\$ 50.000,00, não foi bloqueado pelo Plano Collor, estando disciplinado por regime legal de atualização distinto do previsto na Lei nº 8.024/90.

9. Majorado o índice de reposição no saldo de conta de poupança devem os juros contratuais, tal como estipulados, incidir sobre tal diferença, como decorrência da execução do contrato, configurando, pois, acessório a ser aplicado, mês a mês, desde então e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.

10. O débito judicial deve ser atualizado com a aplicação da correção monetária de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os "expurgos inflacionários", baseados no IPC na extensão firmada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma e à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.

11. Os juros de mora são cabíveis na forma do artigo 405 e 406 do NCC, ou seja, a partir da citação, de acordo com a taxa prevista para a mora fiscal (artigo 13 da Lei nº 9.065/95).

12. No tocante à sucumbência, diante da procedência parcial do pedido, sem decaimento mínimo de qualquer das partes, deve ser mantida a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da CEF e não conhecer de parte da apelação do autor e, por maioria, negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Relator para Acórdão

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.043262-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ATLAS COPCO BRASIL LTDA e outros

: ATLAS COPCO LATINA LTDA

: EMPAMIL PARTICIPACOES LTDA

: EMBEP EMPRESA BRASILEIRA DE EQUIPAMENTOS PNEUMATICOS LTDA

: ATLAS COPCO CMT BRASIL LTDA

ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro

No. ORIG. : 94.00.27580-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NO TOCANTE A FORMA DE DISTRIBUIÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. -- AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, QUANTO AO MAIS. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.

1. Reconhecida omissão no tocante à distribuição dos ônus sucumbenciais a serem suportados pela autoria, ante a reforma parcial da sentença.

2. Quanto ao mais, mesmo para efeito de prequestionamento a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2.1. Embargos com caráter nitidamente infringente objetivando o rejugamento da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

2.2. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.

3. Embargos acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.004237-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

APELADO : MARIA DE LOURDES ALVIM DIAS

ADVOGADO : MÔNICA DIAS DELGADO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CEF. IPC DE FEVEREIRO/89 (10,14%). IPC DE MARÇO/90 (84,32%). AUSÊNCIA DE INTERESSE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ausente interesse processual na ação na medida em que efetivada a aplicação administrativa do IPC de março/90, conforme reconhecido em reiterados precedentes da jurisprudência e da Turma.

2. Reconhecido o descabimento do pedido de aplicação do IPC no percentual de 10,14% quando é sabido que no referido mês de fevereiro de 1989 o critério legal de correção monetária estabelecido pela Medida Provisória nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, foi a variação da Letra Financeira do Tesouro - LFT no percentual de 18,35%, maior do que o índice do IPC, com o que se verifica que não haveria sequer interesse na substituição do índice tal como pedido pela parte autora.

3. Tendo ambas as partes decaído, e nenhuma delas em parcela mínima, é recíproca a sucumbência, arcando cada parte com seus respectivos honorários, nos termos do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Relator para o acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.004459-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO

APELADO : ANA RIBEIRO DE JESUS

ADVOGADO : NELCI APARECIDA DA SILVA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS BRESSER E VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CEF. APLICABILIDADE DO IPC DE JUNHO/87 E DE JANEIRO/89. CONTA COM VENCIMENTO NA PRIMEIRA QUINZENA DO MÊS. IPC DE FEVEREIRO/89 (10,14%). IPC DE MARÇO/90 (84,32%). AUSÊNCIA DE INTERESSE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A preliminar de falta de interesse confunde-se com o próprio mérito, devendo com o qual ser apreciado.
2. Constitui direito do poupador o pagamento da diferença de correção monetária entre o IPC de 26,06% (Plano Bresser) e de 42,72% (Plano Verão), e os índices diversos aplicados sobre o saldo das contas de poupança, com data-base na primeira quinzena.
3. Reconhecido o descabimento do pedido de aplicação do IPC no percentual de 10,14% quando é sabido que no referido mês de fevereiro de 1989 o critério legal de correção monetária estabelecido pela Medida Provisória nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, foi a variação da Letra Financeira do Tesouro - LFT no percentual de 18,35%, maior do que o índice do IPC, com o que se verifica que não haveria sequer interesse na substituição do índice tal como pedido pela parte autora.
4. Ausente interesse processual na ação na medida em que efetivada a aplicação administrativa do IPC de março/90, conforme reconhecido em reiterados precedentes da jurisprudência e da Turma.
5. Tendo ambas as partes decaído, e nenhuma delas em parcela mínima, é recíproca a sucumbência, arcando cada parte com seus respectivos honorários, nos termos do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Relator para o acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.26.003217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FERNANDO PASCUAL RONCERO espolio

ADVOGADO : FÁBIO DE SOUZA FIGUEIREDO e outro

REPRESENTANTE : SUZETE PASCUAL RONCERO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEVEDOR FALECIDO ANTES DA NOTIFICAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SUCUMBÊNCIA. CONFIRMAÇÃO.

1. Caso em que houve ofensa ao devido processo legal na fase administrativa, pois no momento da notificação do auto de infração o contribuinte já havia falecido, porém ainda não havia sido nomeada a inventariante, sendo a notificação recebida por terceiro.
2. Tal nulidade não sofre preclusão e pode ser alegada diretamente na defesa judicial contra o título executivo. Também o fato do contribuinte, quando ainda vivo, ter tido ciência da fiscalização não supre a necessidade de intimação pela autuação fiscal subsequente na pessoa do inventariante, depois do respectivo falecimento, daí porque tendo sido violado o direito de ampla defesa administrativa, inviável a cobrança executiva.
3. Tendo a exequente impugnado os embargos à execução, mesmo depois da informação de que o falecimento do contribuinte ocorrera em data anterior à notificação do auto de infração, cabe-lhe arcar com todos os ônus da sucumbência, confirmada a verba honorária, tal como fixada, uma vez que adequada aos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.
4. Desprovimento da apelação fazendária e remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.038829-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IAVINCO AVICULTURA IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : GILMAR BALDASSARRE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 98.00.00752-7 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. AVALIAÇÕES CONFLITANTES. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. APLICAÇÃO DO ART. 13, §1º DA LEI Nº 6.830/80. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. SÚMULA Nº 232 DO STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Caso em que houve discrepância entre o valor da primeira avaliação do imóvel penhorado, ocorrida em 17/04/02 e o valor da segunda avaliação, promovida em 19/09/07, sendo aplicável o disposto no art. 13, §1º da Lei nº 6.830/80.

II - A Fazenda Pública não se exime do pagamento antecipado dos honorários periciais, a teor do disposto na Súmula nº 232 do C. STJ. Precedentes jurisprudenciais.

III - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.043466-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CERAMICA ZAGO VILLA LTDA -ME e outros
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 07.00.00803-1 A Vr LEME/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BEM IMÓVEL - AVALIAÇÃO - OFICIAL DE JUSTIÇA - ARTIGO 13, § 1º, DA LEI Nº 6.830/80 - OBJEÇÃO INEXISTENTE.

A aplicação do artigo 13, § 1º, da Lei nº 6.830/80, que prevê a nomeação de avaliador oficial para proceder a nova avaliação do bem penhorado, está vinculada à apresentação, por parte da executada, de elementos que corroborem a divergência entre o valor de mercado e aquele apresentado pelo oficial de justiça.

Caso em que o exame dos autos revela que a executada sequer discordou da avaliação promovida pelo oficial de justiça, razão pela qual deve ser reformada a decisão que determinou a nomeação de perito para reavaliar o bem penhorado. Precedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.017941-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP

ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES
APELADO : THAIS APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSCRIÇÃO. ATUAÇÃO PLENA. RESTRIÇÃO. EDUCAÇÃO BÁSICA. RESOLUÇÕES DO CONSELHO NACIONAL DE EDUCAÇÃO.

I - Não se conhece do agravo retido, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC).

II - Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

III - Mandado de Segurança impetrado por profissional de educação física, com o objetivo de compelir a parte impetrada a inscrevê-lo no órgão de classe, como licenciado pleno, possibilitando sua atuação em todas as áreas de educação física.

IV - O art. 7º c.c. art 6º da Lei nº 4.024/61, na redação dada pela Lei 9313/95, conferiu ao Conselho Nacional de Educação - CNE atribuições normativas, deliberativas e de assessoramento ao Ministro de Estado da Educação e do Desporto, de forma a assegurar a participação da sociedade no aperfeiçoamento da educação nacional, cabendo-lhe formular e avaliar a política nacional de educação, zelar pela qualidade do ensino e velar pelo cumprimento das leis que o regem, no que legitimamente se inclui a definição de conteúdo e carga horária mínima dos diversos cursos superiores de educação, campo próprio para normatização em âmbito infralegal (princípio da legalidade em sentido amplo), não se tratando de matéria sob reserva de lei.

V - Diante da legislação aplicável, os cursos superiores de Educação Física, ressalvado o período sob vigência da Resolução CFE nº 03/87 (que não trazia diferenciação entre os cursos de bacharelado e licenciatura plena, podendo o graduado atuar nos campos da educação escolar (formal) e não-escolar (não formal, como academias, parques etc.), especificando que o curso teria uma duração mínima de 4 e máxima de 7 anos, com carga horária mínima de 2.880 horas/aula, cujo conteúdo curricular devia compreender as duas áreas de atuação), passaram a ter diferenciação a partir das Resoluções do Conselho Nacional de Educação/CP nº 01/2002 e 02/2002 que instituíram diretrizes curriculares nacionais para a formação de professores da educação básica, em nível superior, curso de licenciatura, de graduação plena, com carga horária mínima de 3 anos e conteúdo curricular especialmente voltado à formação de profissionais unicamente para esta área de atuação, de outro lado subsistindo os cursos de Bacharelado em Educação Física, com duração mínima de 4 anos, carga horária mínima 3.200 horas e conteúdo curricular diferenciado (Resolução CNE/CES nº 7, de 31.03.2004, art. 4º, § 1º).

VI - À vista das diferenças substanciais quanto à duração e à carga horária mínimas e quanto ao conteúdo curricular especificamente direcionado a diversas áreas de atuação profissional, não há direito do graduado em um curso de licenciatura para a educação básica em obter o registro perante o Conselho Profissional com a categoria de bacharel para a área não formal, e vice-versa.

VII - O impetrante obteve o título de "LICENCIADO" no curso de Educação Física do Curso Superior de Educação Uirapuru (fls. 25), com duração de três anos e carga horária de 3.080 horas (fls. 23). Deste modo, o curso concluído pelo impetrante, encaixa-se na hipótese de Educação Básica, estando habilitada a atuar na área formal (escolas), não podendo atuar na área informal, pois a atuação em tal área está em desacordo com a formação por ele concluída, já que esta última formação exige 04 anos de curso, além de uma maior carga horária.

VIII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de setembro de 2009.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.23.001084-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE ATIBAIA
ADVOGADO : JOAO EVANIR TESCARO JUNIOR e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. REITERAÇÃO. REPETIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DO CTN. LEI Nº

8.212/91. EXAME DA PROVA JUNTADA. ARTIGO 168 DO CTN. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

1. Não se conhece de agravo convertido em retido, quando a matéria nele versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão.
2. A contribuição ao PIS, prevista no artigo 239 da Constituição Federal, sujeita-se ao regime das contribuições de Seguridade Social, inclusive no tocante à regra de imunidade do § 7º do artigo 195, observadas as prescrições legais.
3. Tendo o contribuinte, entidade beneficente de assistência social, na área de prestação de serviços de saúde, observado os requisitos dos artigos 195, § 7º, da Carta Federal, 14 do Código Tributário Nacional, e 55 da Lei nº 8.212/91 - afastadas as alterações da Lei nº 9.732/98, suspensas por decisão da Suprema Corte, na ADIMC nº 2.028, Rel. Min. MOREIRA ALVES -, cabe reconhecer-lhe, no limite do que provado, o direito à imunidade à contribuição ao PIS.
4. Configurado o indébito fiscal, tem o contribuinte direito à repetição, conforme guias de recolhimento juntadas aos autos.
5. Mesmo considerado, para efeito do artigo 168 do Código Tributário Nacional, o prazo quinquenal, contado retroativamente à data da propositura da ação, é certo que, no caso dos autos, não se tem a prescrição de qualquer das parcelas do indébito fiscal, pois os recolhimentos foram todos efetuados em período não excedente ao limite legal.
6. Considerando o período do indébito fiscal, todo posterior à extinção da UFIR, deve ser acrescido ao principal, a título de correção monetária e juros de mora, a variação da Taxa SELIC, desde cada recolhimento indevido, em consonância com o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento à apelação, e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Boletim Nro 1075/2010

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.00.016099-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : GRAFICA SAO JANUARIO LTDA

ADVOGADO : ROSALBA GARCIA BRUSIQUESE e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR. PESSOA JURÍDICA OPTANTE DO SIMPLES. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A concessão de medida cautelar pressupõe a plausibilidade do direito invocado pelo autor (fumus boni iuris) e o risco de dano iminente (periculum in mora).
2. O objetivo das medidas cautelares é resguardar uma situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal, mantendo com este, relação de dependência e instrumentalidade.
3. A moratória pode ser concedida "à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos" (art. 152, § único, do CTN).
4. Há necessidade de haver uma correção lógica entre fator de discrimen e a desequiparação procedida.
5. Não há qualquer ilegalidade na adoção de política fiscal que restrinja sua aplicabilidade a um determinado grupo de pessoas que se encontrem em uma mesma situação jurídica - no caso aquelas pessoas que não sejam optantes do SIMPLES - não havendo, portanto, que se falar em violação ao princípio da isonomia.
6. Remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial para reformar a sentença de Primeiro

Grau e indeferir o pedido formulado na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim Nro 979/2009

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.008782-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES

: ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIA CATARINA BONIN e outros

: MARIA CRISTINA ABDEL NASSIH SANTOS

: MARIA CRISTINA PEREZ DE SOUZA ARTHUR

: MARIA DE FATIMA PONTIN PAULO

: MARIA RITA FRANCO CACAO CHICONINI

ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outros

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 93.06.03211-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não subsiste a irresignação do agravante, uma vez que não houve impugnação aos fundamentos da decisão, não cabendo, nesta sede recursal, requerer sua integração.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.010423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVADO : FM FICHET IND/ METALURGICA LTDA massa falida

ADVOGADO : FABRÍCIO GODOY DE SOUSA

SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.29700-9 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.049884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CERAMICOS IDEAL PADRAO S/A
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PICONI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00082-1 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 16, § 3º DA LEF.

1. Nos termos do artigo 16, § 3º da LEF, é vedada a discussão sobre compensação nos embargos à execução. Precedentes.

2. Rejeitada a hipótese de compensação, descabe nesses embargos a análise da constitucionalidade ventilada no recurso autárquico, bem como a aplicação da legislação anterior à Lei nº 7.787/89, por não se tratar de matéria objeto da ação de execução.

3. Recurso do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de junho de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.071826-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI
APELADO : SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES
: ALERSON ROMANO PELIELO
SUCEDIDO : ZENECA BRASIL LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.02018-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.003541-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA
COOPAVIL
ADVOGADO : AIRES GONCALVES e outros
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00002-0 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.038479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : MARIA IZABEL DA SILVA RIZZI e outro
: VILMA CARDOSO FRANCO
ADVOGADO : RENATO BONFIGLIO e outro
: JOAO ADAUTO FRANCETTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.12.04009-5 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. VERBAS REMUNERATÓRIAS DE SERVIDORES PÚBLICOS. JUROS MORATÓRIOS. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. APLICABILIDADE DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180/01 NAS DEMANDAS AJUIZADAS A PARTIR DE 27.08.01.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O STF considerou constitucional a Medida Provisória n. 2.180/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97 para limitar os juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública a 6% a. a. (seis por cento ao ano), sendo que essa limitação é aplicável exclusivamente nas demandas ajuizadas a partir da nova regra em 27.08.01, consoante precedentes do STJ.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.086990-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : MICRONAL S/A
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
: GERSON CERQUEIRA KERR
: VANESSA CRISTINA FRANCISCO GARISTO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 292/317
No. ORIG. : 95.00.56104-2 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Alegação de acórdão contendo *reformatio in pejus* ante determinação de incidência de juros de mora com termo "a quo" anterior ao que fora determinado na sentença sem que tenha havido apelo da parte autora quanto à questão.

II - Hipótese aventada em que a matéria aduzida não guardaria pertinência com as situações elencadas no artigo 535 do CPC, todavia, no caso, o dispositivo do acórdão não contemplando reforma da sentença no tocante aos juros de mora, resultando, destarte, despropositada a menção de incidência a partir da citação, que fica, então, excluída do *decisum*.

III - Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.000647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : CORRETORA PATENTE S/A DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS

: BANCO PATENTE S/A

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : INTERBROK CORRETORES INTERNACIONAIS DE SEGUROS LTDA

ADVOGADO : OTONIEL DE MELO GUIMARAES

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADO : CORRETORA PATENTE S/A DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS

EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 518/526

No. ORIG. : 92.00.79025-9 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidades no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.003988-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AZOR PIRES FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALFRIDES FRANCISCO BRANDAO

ADVOGADO : MARCELO LIA LINS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.48424-2 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE EXONERAÇÃO. AUTORIDADE COATORA.

I - A sentença concessiva de segurança não é constitutiva, é mandamental e opera seus efeitos mediante ordem à autoridade para cumprimento do comando emitido. E para o cumprimento dessa ordem não é competente a autoridade da área de recursos humanos em São Paulo, uma vez que o critério de decisão está no poder da autoridade para responder a eventuais efeitos da impetração, para corrigir a suposta ilegalidade cometida.

II - Dada oportunidade ao impetrante para retificação do pólo passivo e subsistindo o erro na indicação, que por sua vez não pode ser corrigido de ofício, conforme a orientação da jurisprudência deve ser extinto o processo sem exame do mérito.

III- De ofício julgado extinto o processo sem exame do mérito e prejudicados o recurso e a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício julgar extinto o processo sem exame do mérito e prejudicados o recurso e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.005781-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : IBF IND/ BRASILEIRA DE FORMULARIOS LTDA

ADVOGADO : JOSE RENA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.15.04504-9 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE. LEI MAIS BENÉFICA. VERBA HONORÁRIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I. Certidão de Dívida Ativa que observa as exigências da lei, a defesa genérica que não articule e comprove objetivamente irregularidades na CDA sendo inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo. Inteligência dos artigos 2º, § 5º e 3º da LEF.

II. Regularidade nos critérios de aplicação das verbas acessórias. Precedentes.

III. Percentual da multa reduzido, nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, tendo em vista a possibilidade de aplicação retroativa de lei mais benéfica em casos não definitivamente julgados, de acordo com o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes.

IV. Verba honorária reduzida nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

V. Mero exercício do direito de embargar que apenas se reconhece veicular infundada pretensão não caracteriza a litigância de má-fé.

VI. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.008477-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA SANTA LUIZA S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
INTERESSADO : FRANCISCO SYLVIO MALZONI e outro
: MARIA LUIZA MALZONI ROCHA LEITE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00000-2 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. No caso das contribuições sociais, verifica-se que a Lei n. 8.212/91, em seu art. 35, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, estabeleceu a multa moratória de 40% (quarenta por cento), de maneira que a sanção deve ser assim reduzida, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.010160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.11.04446-0 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.019511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE PRIMO PAMPADO
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG. : 00.09.00951-5 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - FALTAS AO SERVIÇO - PRESCRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A vinda ao Judiciário não depende do resultado do recurso interposto administrativamente.
2. Se autor teve o seu pedido indeferido em 21.10.77 e anteriormente havia sido requerido que apresentasse minucioso relatório pelo médico que internou e submeteu sua esposa a intervenção cirúrgica, é óbvio que não logrou ter suas razões acatadas pela autoridade administrativa que reconheceu como injustificadas suas faltas ao serviço de 11 a 20 de fevereiro de 1970.
3. No entanto, veio a Juízo apenas em 10.07.86, de modo que nenhum reparo merece a decisão de primeira instância.
4. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso para manter, integralmente, a decisão de primeiro grau nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.079167-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELANTE : PLASTICOS MASAO LTDA
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGANTE : PLASTICOS MASAO LTDA
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 151/182
No. ORIG. : 95.00.06728-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.102749-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00034-1 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.105579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/129
No. ORIG. : 98.00.00079-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.105644-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TRANSGUIATUR TRANSPORTES GUIADOS AOS TURISTAS LTDA -ME
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CONTENTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.00023-8 1 V_r IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. Mero exercício do direito de embargar que apenas se reconhece veicular infundada pretensão não caracteriza a litigância de má-fé.
2. Recurso parcialmente provido para exclusão da condenação em litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.025122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : EVIDENCIA LUMINOSOS E PAINEIS LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMBARGADO : Acórdão de fls. 205

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO CONSTATADA. RECURSO PROVIDO.

Reputa-se aplicável o art. 31 da Lei n. 8.212/91, com a redação determinada pela Lei n. 9.711/98 à impetrante, na medida em que os serviços de propaganda e marketing por ela desenvolvidos não são imunes à contribuição social incidente sobre a remuneração paga ou creditada a seus empregados que, por não estar excluída a cessão da mão-de-obra respectiva, pois não vedada pelo contrato social, sujeita-se ao regime de retenção disciplinado por esse dispositivo legal. Ademais, a Ordem de Serviço n. 203/99, em especial art. 13, não padece de inconstitucionalidade nem ilegalidade, pois não impinge tributação para além daquele decorrente da incidência da própria norma legal. E na medida em que a impetrante concorra para a configuração da *fattispecie* tributária, de rigor a incidência da norma, sob pena de flagrante ofensa ao princípio da isonomia tributária.

Embargos de declaração providos para suprir a omissão, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.032668-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : POLIBUTENOS S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - INEXIGIBILIDADE E COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - LIMITAÇÕES - ART. 89, § 3º, DA LEI 8212/91 - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A 1ª Seção do Egrégio STJ firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando, para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado (cf. EREsp nº 435.835 / SC, Rel. p/ acórdão Min. José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, até porque as contribuições em questão foram recolhidas antes da vigência do art. 3º da LC 118/2005.

2. No caso, considerando que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 10 (dez) anos, contados da data do recolhimento, é de se reconhecer que o crédito relativo a contribuições recolhidas indevidamente nos meses de janeiro de 1991 a fevereiro de 1994 não foi alcançado pela prescrição, já que, 3. Do reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição, recolhida indevidamente, incidente sobre a remuneração paga a administradores e autônomos, por decisão judicial proferida nos autos da Ação Ordinária nº 94.0018882-0, já transitada em julgado, decorre o direito das empresas à compensação com débitos vincendos da mesma espécie, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91, considerando tributos ou contribuições da mesma espécie aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tenha a mesma destinação.

2. A determinação judicial supre a autorização do Fisco, cabendo ao INSS a fiscalização e a verificação da exatidão dos valores que serão compensados.

3. São legítimas as limitações contidas no artigo 89, § 3º, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, a partir de 29/04/95, e pela Lei 9129/95, a partir de 21/11/95, sendo aplicáveis às compensações exercidas na sua vigência, independentemente da data da constituição e recolhimento dos créditos a serem compensados.

4. A correção monetária é devida desde o pagamento indevido, com aplicação dos mesmos índices utilizados pelo INSS na correção de seus créditos, e sem a inclusão dos índices inflacionários expurgados, nem mesmo aqueles contidos no Provimento nº 24 da CGJF da 3ª Região.

5. O cômputo dos índices expurgados da inflação no cálculo da correção monetária do débito judicial pode inviabilizar o sistema previdenciário, na medida em que o órgão público não os leva em consideração, quando da cobrança de seus créditos.

6. A partir de janeiro de 1996, os valores pagos indevidamente serão corrigidos pela taxa SELIC, cujo resultado considera, na sua fixação, não só a correção monetária, mas também os juros de mora do período em que ela foi apurada.

7. Preliminar rejeitada. Recurso e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.048048-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A e outros
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LEI 7787/89, INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS NO MÊS DE SETEMBRO DE 1989, NO IMPORTE DE 20% - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DE ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS, INSTITUÍDA PELAS LEIS 7787/89 E 8212/91 - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO OU REPETIÇÃO - EFEITOS "EX TUNC" DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, EM SEDE DE AÇÃO DIRETA - RESTRIÇÃO PREVISTA PELO § 3º, DO ART. 89, DA LEI 8212/91 - PRESCRIÇÃO DECENAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - JUROS COMPENSATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO - RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Lei 7787/89 não pode ser considerada lei de conversão da MP 63/89, visto que lhe modificou o conteúdo, em particular, no que se refere à alíquota em questão. Na verdade, o art. 3º, I, da Lei 7787/89 não se traduz em mera reprodução do art. 5º, I, da MP 63/89, mas introduz uma emenda aditiva e outra supressiva, que ampliam o âmbito de incidência da referida contribuição.
2. Não obstante o disposto no art. 21 da Lei 7787/89, a alíquota de 20% instituída no artigo 3º, inciso I, só se tornou exigível a partir de outubro de 1989, respeitado o prazo nonagesimal estabelecido pelo art. 195, § 6º, da atual CF, que deve ser contado a partir de 30 de julho de 1989, data da publicação da lei. Precedente do STF.
3. O Egrégio STF já se posicionou a propósito das contribuições sobre a remuneração de administradores e autônomos, entendendo-as inconstitucionais, e o Senado Federal, em atenção às várias decisões proferidas pela Excelsa Corte, editou a Resolução 14/95, que retirou a eficácia de tais expressões.
4. A decisão proferida na ação direta de inconstitucionalidade gera efeitos "ex tunc", invalidando as relações jurídicas que se formaram, baseadas na lei declarada inconstitucional pela Suprema Corte.
5. De tal reconhecimento de inconstitucionalidade decorre o direito das empresas à compensação com débitos vincendos da mesma espécie, como expressamente prevê o art. 66 da Lei 8383/91, considerando tributos ou contribuições da mesma espécie aqueles que têm o mesmo sujeito ativo, o mesmo sujeito passivo, e cuja arrecadação tenha a mesma destinação.
6. A determinação judicial supre a autorização do Fisco, cabendo ao INSS a fiscalização e a verificação da exatidão dos valores que serão compensados.
7. A 1ª Seção do Egrégio STJ firmou entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para se pleitear a compensação ou a restituição do crédito tributário somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita, nada importando, para a fixação do termo inicial da prescrição, a declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou a Resolução do Senado (cf. EREsp nº 435.835 / SC, Rel. p/ acórdão Min. José Delgado, DJ 04/06/2007, pág. 287). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.
8. No caso, considerando que o prazo para pleitear a devolução ou a compensação do indébito prescreve em 10 (dez) anos, contados da data do recolhimento, é de se reconhecer que os créditos constituídos anteriormente a **30/09/89** foram alcançados pela prescrição, já que, no presente caso, a ação foi ajuizada em **30/09/99**.
9. São legítimas as limitações contidas no artigo 89, § 3º, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, a partir de 29/04/95, e pela Lei 9129/95, a partir de 21/11/95, sendo aplicáveis às compensações exercidas nas suas vigências, independentemente da data da constituição e recolhimento dos créditos a serem compensados.
10. A correção monetária é devida desde o pagamento indevido, com aplicação dos mesmos índices utilizados pelo INSS na correção de seus créditos, nos termos do art. 89, §§ 4º, 5º e 6º, da Lei nº 8212/91, e sem a inclusão dos índices inflacionários expurgados.
11. A partir de janeiro de 1996, os valores pagos indevidamente serão corrigidos pela taxa SELIC, cujo resultado considera, na sua fixação, não só a correção monetária, mas também os juros de mora do período em que ela foi apurada.
12. São devidos apenas os juros embutidos no resultado da taxa SELIC, a teor do parágrafo 4º do artigo 39 da Lei 9250/95, cuja aplicação foi determinada pela r. sentença.

13. Os juros compensatórios são cabíveis quando previamente estipulados em contrato, o que não é o caso.
14. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, vez que em conformidade com os julgados desta Corte.
15. Recurso da parte autora improvido. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso da parte autora** e, por maioria, **dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2009.
RAMZA TARTUCE
Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.058466-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : IND/ METALURGICA FONTAMAC LTDA
ADVOGADO : ROBERTO ROSSONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 434/458

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Alegação de ponto omisso no acórdão por supostamente não haver menção ao fato do julgamento ter se dado por maioria.

II - Não há qualquer incoerência ou omissão na parte dispositiva do voto ou no acórdão dele decorrente haja vista estar expressamente destacado o critério de julgamento, que terminou por adotar o *voto médio*, representativo de um meio termo entre as soluções alvitadas para o litígio.

III - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.10.003059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GAS CENTER COM/ DE GAS LTDA e outro
: COM/ DE GAS CENTRAL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA BLEY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.15.001260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : TURNING IND/ E COM/ LTDA e outros

: IND/ METALURGICA CIAR LTDA

: SEDERPEL PAPELARIA LTDA

: M N DIESEL PECAS E SERVICOS LTDA

: MARCENARIA MADEIRART 3 IRMAOS LTDA -ME

ADVOGADO : ANGELICA SANSON DE ANDRADE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMBARGANTE : MORAES DANTAS ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 395/405

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Alegação de violação ao artigo 97 da CF que se afasta por não adentrar o acórdão em questão de constitucionalidade mas ter declarado a não-incidência da norma em casos pretéritos.

III -Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.15.002765-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.82.043509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CONSTRUTORA GUAIANAZES S/A
ADVOGADO : LEONARDO TUZZOLO PAULINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A contribuição ao salário-educação é matéria pacificada pelo STF, o qual já se pronunciou tanto pela constitucionalidade da legislação anterior à Constituição Federal de 1988 e sua recepção, como pela constitucionalidade da Lei nº 9.424/96 (Súmula nº 732 do STF). Precedentes.

2. Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.

3. Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortunistica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

4. Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

5. Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.026973-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : SALUS SERVICOS URBANOS E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros
: OSVALDO VIEIRA CORREA
: JAIME JOAQUIM GONCALVES
ADVOGADO : VANESKA GOMES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00175-6 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INEXIGÊNCIA. CDA. REGULARIDADE.

1. Inexigência de exibição do processo administrativo, considerando que o artigo 6º, § 1º, da LEF exige tão somente a certidão da dívida ativa.
2. Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2000.03.99.062505-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : RGT COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : RENATO DE FREITAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.13432-8 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO TRABALHISTA. ACORDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

- Situação de pagamento resultante de ação trabalhista sujeito à incidência da contribuição previdenciária. Inexigência de expresse reconhecimento de vínculo empregatício. Inteligência do artigo 43 da Lei 8.212/91.
- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.068358-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JORGE BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00050-4 6 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO EXCEPCIONAL DE ANISTIADO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. ACOLHIDO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. DECISÃO ANULADA. DETERMINADA A REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM, PARA O REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO. RECURSO PREJUDICADO.

1. A decisão impugnada indeferiu a inicial, sob o fundamento de que há necessidade de dilação probatória, o que não condiz com o procedimento do mandado de segurança. Além do mais, entendeu o julgador não ter sido observado o disposto no art. 5º, I, da Lei nº 1.533/51.
2. A prova dos autos é no sentido de que teria ocorrido um ato coator, a embasar o ajuizamento do presente "mandamus", ante o indeferimento do pedido de concessão de aposentadoria excepcional de anistiado ao impetrante.
3. Necessário, portanto, ouvir-se a autoridade tida como coatora, de modo a esclarecer, ao menos, com base em qual tópico do Decreto nº 3.048/99 se amparou o indeferimento do pleito do demandante, de modo a esclarecer o julgador sobre se efetivamente haveria necessidade de provas mais abrangentes.
4. Anulado o julgado, em consonância com o parecer do MPF. Determinado o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, restando prejudicado o recurso do impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em acolher o parecer do Ministério Público Federal para anular o julgado, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que o mandado de segurança seja regularmente processado, restando prejudicado o recurso do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.018106-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : F S S TORRES JUNIOR E CIA LTDA
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.10.002065-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA LUCIA CARMONA GONCALVES
ADVOGADO : LUIZ SALEM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - ALTERAÇÃO DE FUNÇÕES - RESOLUÇÃO Nº 17/2000 DO INSS - ART. 61, § 1º, II, 'A', DA CF - RECURSO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. A teor do art. 61, § 1º, II, 'a' da CF, são de iniciativa do Presidente da República as leis que criam cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração.
2. Na lição de Hely Lopes Meirelles, ***'embora o dispositivo constitucional não se refira expressamente a transformação e extinção de cargos, funções ou empregos, é óbvio que o Executivo tem competência privativa para propor tais modificações, a serem feitas também por lei de sua iniciativa'*** (*'in' Direito Administrativo Brasileiro, 19ª ed. Malheiros, São Paulo, 1994*).
3. Não pode uma resolução emanada de autoridade administrativa contrariar o texto constitucional, avocando para si competência que é exclusiva do Chefe do Executivo, ao alterar as atribuições pertinentes ao cargo para o qual a impetrante foi designada, depois de vencer as etapas do concurso de admissão.
4. Recurso e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso e à remessa oficial para manter, integralmente, a decisão de primeiro grau,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.11.002237-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : SCC SERVICO CENTRAL DE COBRANCAS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS RODRIGUES FRANCISCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA.

1. Questionamentos remetendo aos elementos da constituição do crédito que são redutíveis aos atributos de liquidez e certeza da CDA, não elididos pela parte.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Peixoto Junior

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.82.040461-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : BAFEMA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL ALVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. APLICAÇÃO RETROATIVA. CTN, ART. 106, II, C. LEI N. 8.212/91, ART. 35. LEI N. 9.528/97.

1. Com fundamento no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, o art. 35 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.528/97, pode ser aplicado retroativamente para reduzir a multa moratória anteriormente imposta.
2. Apelação da embargante desprovida. Reexame necessário provido. Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da embargante, nos termos do voto do Relator e, por maioria, dar provimento ao reexame necessário e dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.016179-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FORNECEDORA PAULISTA DE MAQUINAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGANTE : FORNECEDORA PAULISTA DE MAQUINAS E ACESSORIOS LTDA
EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 238/262
No. ORIG. : 98.00.27367-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.028790-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ASSERTEM ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS
TERCEIRIZAVEIS E TRABALHO TEMPORARIO.
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI
ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.203/211

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.02.002548-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO : VIACAO SAO BENTO S/A
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais

de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.03.004442-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : COLLEGIUM ILLUMINATI ENSINO FUNDAMENTAL LTDA -EPP

ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA E REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.

II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infelizmente apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.

V - Alegação de inconstitucionalidade que não vinga também no aspecto da base de cálculo da contribuição.

VI - Apelação da União e remessa oficial providas. Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial e negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.032179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : ALFREDO TOLEDO BUENO
ADVOGADO : MAURO DA SILVEIRA OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ODON CORREIA DE MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.032221-5 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. Conquanto a hipótese não se enquadre na previsão do art. 520 do CPC, que enumera taxativamente os casos em que a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo, observa-se que o desiderato do recorrente é obstar a reintegração de posse ao INSS e nesse sentido encontrando a pretensão óbice em entendimento do E. STJ de que *"ainda que se admita efeito suspensivo da apelação contra sentença que rejeite liminarmente embargos de terceiro, tal efeito não alcança a execução"* (RMS nº 3.776-2/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, DJ de 28/08/95) e (AgRg nos Edcl na Medida Cautelar nº 8.930/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17/12/2004) que pela similitude aplica-se ao caso dos autos.

4. Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo de instrumento e **julgar prejudicado** o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.038838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A
ADVOGADO : ZANON DE PAULA BARROS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 1999.61.00.035520-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DENEGATÓRIA DE "WRIT". APELAÇÃO. EFEITOS.

1 - Tendo em vista a autoexecutoriedade da sentença proferida no mandado de segurança, o efeito do recurso contra ela interposto é tão-somente o devolutivo.

2 - Apenas em situações extraordinárias, quando manifesta a ilegalidade ou abusividade do "decisum" hostilizado, acarretando dano irreparável ou de difícil reparação, têm doutrina e jurisprudência admitido a atribuição de efeito suspensivo ao apelo.

3 - Requisitos ensejadores que não restaram configurados na hipótese dos autos.

4 - Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo de instrumento e **julgar prejudicado** o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.006045-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : MARTA RITTER e outros

ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 93.00.21340-7 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - CÔMPUTO DO TEMPO DE TRABALHO EM 1990 PARA FINS DE CONTAGEM DO PERÍODO AQUISITIVO DAS FÉRIAS DEPOIS DO ADVENTO DA LEI Nº 8.112/90 - RECURSO NÃO CONHECIDO ANTE A TOTAL INOBSERVÂNCIA DO CONTIDO NO ART. 514 DO CPC.

1. A apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito que ensejam a reforma da decisão, a teor do disposto no art. 514 do CPC.

2. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.014243-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : PRODENT ASSISTENCIA ODONTOLOGICA LTDA

ADVOGADO : DANIEL BARAUNA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.030452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
APELADO : BANCO PAULISTA S/A
ADVOGADO : CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.02.005006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : TRANSPORTADORA CLEMONTE LTDA
ADVOGADO : LUIS GONZAGA FONSECA JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.07.002365-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO LEOCARL COLLICCHIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECONHECIMENTO DO PEDIDO NÃO CONFIGURADO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A impetração ocorreu em 08.04.03 e em 07.05.03 as informações da autoridade tida como coatora noticiavam que o direito perseguido pelos impetrantes já havia sido atendido anteriormente, inclusive com o pagamento de parte das respectivas diferenças em maio de 2003, em decorrência do Memorando-Circular INSS/DRH/CGARH nº 48/2003, que lhe foi enviado em 27.12.02.
2. Coincidentemente, entre a expedição de tal memorando e as providências burocráticas para a elaboração dos cálculos das quantias devidas, com a efetivação do pagamento, houve o ajuizamento, de modo que nenhum reparo merece a decisão de primeiro grau.
3. Também por esse motivo não se pode falar em reconhecimento do pedido, a ensejar a análise do mérito, como pretende a parte impetrante e defende o DD. Representante do Ministério Público Federal neste Tribunal, pois que o direito buscado pelos impetrantes não decorreu do ajuizamento, como pretendem fazer crer.
4. Recurso improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao recurso para manter, integralmente, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060992-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LISTEL LISTAS TELEFONICAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU
: CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : Servico Social do Comercio SESC e outro
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2004.61.00.024654-8 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.062454-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MURILO ALBERTINI BORBA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LISTEL LISTAS TELEFONICAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU
: CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : Servico Social do Comercio SESC e outro
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2004.61.00.024654-8 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.20.000880-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : AGRO PECUARIA BOA VISTA S/A e outros
: NOVENIO PAVAN espolio
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
REPRESENTANTE : ELISABETH PAVAN
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELANTE : LUIZ ANTONIO CERA OMETTO
: MAURICIO KRUG OMETTO
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCERIA AGRÍCOLA. CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES NOS MOLDES DOS ARTIGOS 22, INCISOS I E II E 94 DA LEI Nº 8.212/91. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO.

1. Exigibilidade das contribuições nos moldes dos artigos 22, incisos I e II e 94 da Lei nº 8.212/91 reconhecida.
2. A mera inadimplência não acarreta os efeitos jurídicos da responsabilidade solidária dos sócios por dívidas tributárias. Precedentes do E. STJ.
3. É ilegítima a instituição de responsabilidade tributária por legislação ordinária.
4. Recurso dos sócios provido para excluí-los do pólo passivo da execução fiscal e recurso da empresa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer da apelação, dar provimento ao recurso dos sócios para excluí-los do pólo passivo da execução fiscal e, por unanimidade, negar provimento ao recurso da empresa, nos termos do voto médio que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2008.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.066110-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
No. ORIG. : 98.00.13053-5 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. É natural que a embargante tenha postulado antecipação dos efeitos da tutela recursal para obviar o lapso temporal entre a prolação da sentença e o exame da apelação. Mas não há, no acórdão, omissão quanto a esse tópico, posto que tenha sido negado provimento ao recurso sob o fundamento de que o prazo prescricional seria trintenário. Quanto à incidência do prazo decadencial no período em que a exação seria destituída de natureza tributária, parece haver ainda controvérsia a respeito, não se entrevendo razão para conceder efeitos infringentes aos declaratórios sob semelhante fundamento. Por fim, não se ignora a natureza estreita do *writ*. Mas isso milita no sentido de ser ônus da recorrente a demonstração evidente do seu direito o que, pelo conteúdo do acórdão, não se verifica, pelo menos, para a consequência de atribuir efeito suspensivo à apelação.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal em substituição regimental

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.010864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ARAGUAIA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.05.006083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : MUNICIPALIDADE DE ESTANCIA DE AGUAS DE LINDOIA SP
ADVOGADO : MARIELZA EVANGELISTA COSSO e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.05.014784-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : ROBERTO DE OLIVEIRA DIAS -ME

ADVOGADO : LUIS LEITE DE CAMARGO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.12.013329-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSEANE PUPO DE MENEZES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.001954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SDK ELETRICA E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.103415-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : IPR IND/ DE PREFABRICADOS RAFARD LTDA e outros
: CASTORINO AGUIAR FILHO
: GEORGE LEWIS RIDER
: LUIZ ALBERTO PACCOLA
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS SIMONETTI RIBEIRO DE CASTRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 06.00.00184-0 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. BACEN-JUD. CPC, ART. 655-A. CTN, ART. 185-A. CABIMENTO.

1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental. Precedentes.
2. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C) (STJ, REsp n. 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavacki, j. 22.04.09).
3. É possível a requisição de informações sobre ativos em nome do executado, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil e do art. 185-A do Código Tributário Nacional, desde que haja citação do devedor e omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora. Precedentes do STJ.
4. Da análise dos autos, verifica-se que a empresa executada foi citada e que os co-executados compareceram espontaneamente aos autos, não havendo notícia de pagamento ou nomeação de bens à penhora. Sendo assim, presentes os requisitos para a constrição de ativos financeiros dos executados, merece ser mantida a medida determinada pelo MM. Juiz *a quo*.
5. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.032041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : APSEN FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.001871-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARLOS ANTUNES CASTILHO
ADVOGADO : JOSEANE PUPO DE MENEZES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.09.003688-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JVB COM/ DE PECAS E SERVICOS LTDA ME
ADVOGADO : ANSELMO DE QUEIROZ MAGELA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando a agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.007063-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CODEP CONSERVADORA E DEDETIZADORA DE PREDIOS E JARDINS LTDA e outros
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.45791-6 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS CUJO BLOQUEIO DE CONTAS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS PELO SISTEMA BACENJUD RESTOU FRUSTRADO - AGRAVO PROVIDO.

1. A indicação de bens à penhora, conforme disposto no § 3º do artigo 475-J ao Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei 11232/2005, não se traduz em obrigação da exeqüente, mas em mera faculdade, sendo suficiente, para viabilizar a expedição do mandado de penhora, o requerimento da exeqüente, com a juntada do demonstrativo do débito atualizado, nos termos do art. 614, II, do CPC, o que ocorreu no caso.

2. E não há qualquer dispositivo de lei que condicione a expedição do mandado de penhora à indicação de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

3. No caso, o bloqueio de saldos eventualmente existentes em contas ou aplicações financeiras das empresas devedoras CODEP CONSERVADORA E DEDETIZADORA DE PRÉDIOS E JARDINS LTDA, FAÍSCA EMPRESA DE SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA, LIMPADORA SOLIMPA COML/ LTDA e EMPRESA LIMPADORA XAVIER LTDA, mediante a utilização do convênio BACENJUD, deferido à fl. 114, restou negativo, como certificado às fls. 129/130, justificando a expedição do mandado de penhora em relação às referidas empresas.

4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Nro 2535/2009

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024383-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : CARLOS CEZAR RAGAZZINI e outro
: NILZA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE DE MATTOS FRANCO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.014412-9 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto contra a decisão terminativa (fls. 158/160-verso) que, nos autos de agravo de instrumento, negou seguimento ao recurso pela sua flagrante contrariedade à jurisprudência dominante deste e do Superior Tribunal do Justiça.

Insurgiram-se os agravantes contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Note-se que a decisão terminativa agravada consignou que "*O E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas, fato não provado nos autos. A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis*".

Citou, também, como precedentes aos seus fundamentos: RE nº 223.075-1 / DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998); AI-AGR nº 514565/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ 24/02/06, v.u, pág 36); AI-AGR nº 600876/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, v.u, pág 30

É o relatório.

Este recurso admite julgamento monocrático, porque manifestamente inadmissível.

Primeiramente, se vem afirmando que a admissibilidade do agravo legal depende da demonstração, *ab initio*, da desconformidade da decisão monocrática com a disciplina do art. 557 do Código de Processo Civil brasileiro - CPC. Assim é que não pode ser acolhido o agravo interposto nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, visto que a parte agravante não enfrenta especificamente a fundamentação da decisão, ou seja, não demonstra que o recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou que não está em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das cortes superiores, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 548732/PE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 22/03/2004, pág. 238.

Nesse passo: "O julgamento monocrático do recurso se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A)": cf. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Classe : AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 251103 - Processo: 2001.61.18.000951-0 - UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 04/08/2009 - Fonte: DJF3 CJ1 DATA:20/08/2009 PÁGINA: 153 -Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF.

Note-se que o recurso de agravo legal (fls. 2/41) é informado pela mera reprodução mecânica (fls. 163/205).

Já se asseverou mais de uma vez que a mera reprodução mecânica de outras peças que informam os autos ou, mesmo, de outras razões ou minutas de recursos, não têm o efeito de preencher o requisito extrínseco de admissibilidade de todo e qualquer recurso, que é o de ser formulado mediante causa de pedir e pedido, bem como o de ser deduzido mediante *discursividade* original, autônoma e contextualizada, ainda que seus argumentos já tenham sido apresentados em outra oportunidade.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência itinerante sobre o tema.

Acerca da insuficiência, como razões recursais, da mera reprodução de teses deduzidas em primeira instância, ou das razões recursais dissociadas dos fundamentos da decisão, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça - STJ: AgRg no REsp 1056129/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 15/09/2008; REsp 988.380/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; AgRg no Ag 990.643/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 23/05/2008.

O órgão julgador *ad quem* não tem o encargo de circunstanciar as razões recursais nem tampouco de contextualizar as razões recursais em face da sentença e, menos ainda, de delimitar subjetivamente o efeito devolutivo do recurso, o que incumbe à parte, ainda mais quando a reprodução mecânica da contestação e a sua figuração a título de razões recursais visa tão somente a procrastinação do trânsito em julgado da decisão.

Observe-se que, na reiteração de recurso protelatório, especialmente na interposição infundada de agravo legal, este órgão julgador não medirá esforços em sancionar a conduta desleal da parte e submetê-la à multa do art. 557, §2º, do CPC.

Diante disso, deixo de admitir o agravo legal.

Publique-se. Intime-se. Após o que é de praxe, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.076469-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : PRODUTOS ALIMENTICIOS CRISPETES LTDA e outros

: DANIEL SALTIEL COHEN

: BOHOR GABRIEL ALMOSNINO

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 06.00.00064-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 379/382: Intimem-se os agravantes a regularizarem sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA

ADVOGADO : OSVALDO TASSO DA SILVA JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 97.00.00401-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 259/264: mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 252/254, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ASTEC IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA e outros
: EDSON TOSTES FREITAS
AGRAVADO : SILVIA MARISA TOSONI RAELE
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.065338-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 132/144: mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 128/130, que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União.

Publique-se. Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.042009-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TEXTIL ANSELMO TESTA LTDA massa falida e outro
: ORLANDO SIBIN
AGRAVADO : JOSE TESTA NETO
ADVOGADO : FREDERICO AUGUSTO DE O CASTRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00074-0 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito. Em caso positivo, esclareça sobre o andamento dos autos originário, em especial acerca da penhora de parte ideal do imóvel de matrícula n. 16.294, descrito na petição inicial do agravo de instrumento.

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLAUDIO KAORU KANEOYA e outros
: CLAUDIA HELENA BORGES RIBEIRO
: CLAUDIA TROTTI NAGLE SPESSOTO
: ANTONIO UMBERTO GARCIA
: CECILIA BACCILI CURY MEGID
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.015230-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 576/610: mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 570/573.

Oportunamente o feito será levado a julgamento.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039640-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : TATIANA FREIRE GONCALVES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.05.013998-1 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls. 158/162: mantenho a decisão de fls. 147/149, que deferiu pedido de efeito suspensivo da decisão do MM. Juiz *a quo* que determinou a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Não merece prosperar a alegação de preclusão lógica. A referida certidão foi expedida pela autoridade impetrada em cumprimento à decisão do MM. Juiz *a quo*, razão pela qual não se configura como prática de ato contrário ao interesse em recorrer.

O entendimento do MM. Juiz *a quo* de que a débito pode ser garantido por meio de carta de fiança bancária não vincula este Relator, razão pela qual não se revela *extra petita* a decisão de fls. 147/149, que considerou necessário o depósito integral e em dinheiro para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ainda que não alegado pela União.

O *periculum in mora* decorre da iminente expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa sem que haja regular garantia do crédito tributário.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043602-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SELMA CHRISTINA DA CRUZ

ADVOGADO : ISMAEL ANTONIO LISBOA SANTANA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.009236-1 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Selma Christina da Cruz contra a decisão de fl. 11, que indeferiu o benefício de assistência judiciária gratuita.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043563-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
ADVOGADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
CODINOME : OLIVIER MAURO VITELI DE CARVALHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : PRODUTOS QUIMICOS OMAVICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 96.00.00007-7 2 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Ciência ao agravante da redistribuição dos autos.

Promova o agravante o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Tabela IV, Anexo I, da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.118987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLINIC CLINICAS PARA IND/ E COM/ S/C LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE LINDENBOJM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TSUCUDA SASAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.04912-7 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 316: tendo em vista a extinção da execução (CPC, art. 794, I) pelo MM. Juiz *a quo*, esclareça a agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.010959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA A PEDRO LTDA
ADVOGADO : MARCELO RUBENS MORÉGOLA E SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00167-5 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 94/102: Mantenho a decisão de fl. 87 por seus próprios fundamentos.

Oportunamente levarei o agravo de instrumento a julgamento.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.016059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : O RING IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA

ADVOGADO : ANDRE LUIS CIPRESSO BORGES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 06.00.02310-0 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 131 / 139: Mantenho a decisão de fl. 122 por seus próprios fundamentos.

Oportunamente levarei o agravo de instrumento a julgamento.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.071594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BU

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO FRANCO

AGRAVADO : CONSTRUTORA MELIOR LTDA

ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.13.04207-3 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Informe ao Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Bauru, Estado de São Paulo, com urgência, conforme requerido (fl. 668) acerca da decisão de fls. 646/653.

Após, retornem conclusos para julgamento dos embargos de declaração de fls. 658/662.

Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.118385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : VANDA MARIA DE GODOI NICCOLAI e outro
: ALEXANDRE NICCOLAI
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2005.61.19.000061-1 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 111/114 - Indefiro o pedido de renúncia formulado, tendo em vista que a notificação não foi entregue ao destinatário, conforme se verifica do telegrama de fl. 114.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.057377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : DAGMAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA CLAUDIA SCHMIDT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.025381-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 130 - Intime-se o subscritor a comprovar o fiel cumprimento do art. 45 do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036464-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MANFREE NEUHAUS
ADVOGADO : ANA ALICE PEREIRA DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.021015-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante é beneficiário da gratuidade da justiça (fl. 95 vº), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ele contra decisão que, nos autos do processo da ação ajuizada contra a Caixa Econômica Federal visando a liberação do saque dos valores depositados em conta vinculada do FGTS, não conheceu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fundamento no artigo 29-B, da Lei nº 8.036/1990, incluído pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, defende o direito de levantar os referidos valores, pede a antecipação dos efeitos da tutela e defende a inconstitucionalidade do artigo 29-B da Lei nº 8.036/90, ressaltando que os valores, cuja movimentação pretende, serão utilizados para quitação de dívida da casa própria.

É o breve relatório.

A Lei nº 8.036/1990, em seu artigo 29-B, introduzido pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.8.2001, veda, expressamente, a antecipação dos efeitos da tutela que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.

Assim, enquanto lei revestida de eficácia plena, vez que não há decisões dos Órgãos Competentes declarando-a inconstitucional, deverá ser aplicada.

A respeito do tema, a propósito, esta Corte Regional já se pronunciou.

Confirmam-se:

FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. ABRIL/90. TUTELA ANTECIPADA. JUROS DE MORA. I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS. II - Consoante jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de abril de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se o índice já aplicado espontaneamente. III - Aplicação, na espécie, do artigo 29-B da Lei 8036/90, na redação da Medida Provisória 2197-43, de 24.08.2001 que dispôs ser incabível a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS. IV - Juros de mora indevidos fora da hipótese de saque dos valores depositados. V - Recurso da CEF parcialmente provido.

(TRF3, AC nº 2005.61.26.004067-7, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJF3 10/03/2009, pág 229)

ADMINISTRATIVO. FGTS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO CABIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR. IPC. ABRIL/90. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - O artigo 29-B, da Lei 8036/90, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2197-43/01 obsta a concessão de tutela antecipada para levantamento dos valores de conta vinculada do FGTS. II - Não há que se falar na falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/2001 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição da correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, propondo, de outro lado, acordo pelo qual o débito é recomposto em parcelas e com deságio, sendo evidente a optatividade da adesão, mantendo íntegro o direito de ação perante o Judiciário. III - Descabida a preliminar de ausência de causa de pedir, visto que os percentuais de correção que a CEF alega ter pago administrativamente não foram objeto da condenação. IV - Consoante entendimento do Colendo STF é aplicável, para fins de correção monetária, o IPC de abril/90 no percentual de 44,80%. V - Os juros de mora, nos termos da legislação substantiva, são devidos apenas em caso de levantamento de cotas, situação a ser apurada em execução. VI - A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01. VII - Recurso da CEF parcialmente provido

(TRF3, AC nº 2004.61.14.004671-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 24/11/2006, pág 424)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. LIBERAÇÃO/LEVANTAMENTO DE SALDO DE CONTAS VINCULADAS. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE TUTELA ANTECIPADA. ART. 29-B DA LEI Nº 8036/90. EXCEÇÃO AO ARTIGO 20 DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROVIDOS PARA SUPRIR OMISSÃO/ OBSCURIDADE. MANTIDA A PARTE DISPOSITIVA DO ACÓRDÃO EMBARGADO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Reconhecimento de omissão consistente em não se ter verificado que a parte autora havia formulado expresse pedido de concessão, em sede de liminar, dos valores referentes ao FGTS. 2. O disposto no art. 29-B da Lei nº 8.036/90 excepciona a regra prevista no art. 20 da referida lei, impossibilitando a liberação do saldo de conta vinculada ao FGTS em sede de tutela antecipada. Deve-se, portanto, autorizar o levantamento dos saldos de depósitos das contas vinculadas ao FGTS, observando-se os requisitos legais para a referida liberação, após o trânsito em julgado da sentença. Precedentes desta Egrégia Corte. 3. Embargos declaratórios a que se dá provimento, para suprir a omissão/obscuridade referente à análise da possibilidade de liberação do saldo de conta vinculada ao FGTS. Mantida a parte dispositiva do acórdão embargado, que negou provimento ao agravo de instrumento

(TRF5, EDAG nº 2008.05.00.02.874170-1, 2ª Turma, Des. Fed. Manuel Maia, DJ 08/07/2009, pág 144)

Diante do exposto, considerando os precedentes acima transcritos, nego seguimento a este recurso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recurso, à vara de origem para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.010415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : LORINALDO DOS SANTOS e outros

: ANTONIO CARLOS PALHARES

: IRAIDES BORGES

: JOAO ANTONIO DE OLIVEIRA

: LOURIVAL SILVA BEZERRA

: LUIZ BORGES
: MARINA DOS SANTOS
: VICENTE DE PAULA SOARES
ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.04.003076-8 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lorinaldo dos Santos e outros contra a decisão de fl. 172, que determinou a observância do disposto nos arts. 614 e 632 do Código de Processo Civil para a execução de sentença referente a diferenças de correção monetária em conta vinculada ao FGTS dos recorrentes.

Alega-se, em síntese, que em relação aos agravantes cujas contas vinculadas estejam encerradas, a execução deve ser por quantia certa, conforme constou da sentença transitada em julgado (fls. 2/16).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 175/176).

A Caixa Econômica Federal não apresentou resposta (fl. 182).

Decido.

Torno sem efeito a decisão de fls. 183/185, uma vez que não se refere a estes autos.

Assiste razão aos agravantes ao afirmar que, no que concerne aos recorrentes cuja conta vinculada ao FGTS esteja encerrada, a execução deve ser por quantia certa, conforme consta do seguinte trecho da sentença proferida nos autos originários, transitada em julgado:

Os valores em questão deverão ser devidamente apurados em fase de liquidação. No caso de encerramento da conta vinculada, tais valores deverão ser pagos diretamente ao autor, mediante execução da sentença judicial transitada em julgado. (fl. 170)

Ademais, conforme ponderaram os agravantes, trata-se de valores referentes a diferenças de correção monetária a que faziam jus por ocasião do encerramento da conta vinculada ao FGTS, razão pela qual não devem permanecer vinculados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.044985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS MILANEZ JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.27.001468-6 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulispell Indústria Paulista de Papéis e Papelão Ltda. contra a decisão de fl. 116, proferida em execução fiscal, que indeferiu pedido de alteração de data para apresentação de balancete mensal e depósito judicial da parcela correspondente à penhora sobre o lucro operacional.

Alega-se, em síntese, que o prazo determinado pelo MM. Juízo *a quo* é exíguo e causa transtornos às atividades da empresa e ao profissional responsável pela contabilidade (fls. 2/10).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 119/120).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 129/132).

O agravado não apresentou resposta (fl. 136).

Decido.

Do caso dos autos. Postula a agravante a alteração da data do depósito relativo à penhora sobre o lucro operacional para o 3º (terceiro) dia útil após a apresentação dos balancetes, os quais seriam apresentados até o dia 25 (vinte e cinco) de cada mês vencido (fl. 8). A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

(...)

Fls. 276/277 e 293: Indefiro vez que o prazo para apresentação dos demonstrativos financeiros não se revelam exíguos. Ademais, verifico que à fls. 293 que o contador efetuou a demonstração do resultado no último dia do mês de referência.

Intime-se. (fl. 116)

Alega a agravante que a alteração requerida é conveniente, dada a complexa contabilidade da agravante, sem que daí advinha prejuízo à parte contrária.

Com efeito, a mera alteração do calendário em que devem ser realizados os depósitos não ofende interesses do recorrido. A penhora subsiste a mesma, modificando-se tão-somente o procedimento de sua efetivação. A medida atende ao disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, ainda que haja alguma tardança no primeiro depósito a ser realizado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043504-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANCHIETA EVENTOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO NEZI RAGAZZI e outro
PARTE RE' : DENILSO BENETTI
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro
PARTE RE' : INACIO ALVES DOS SANTOS e outros
: AILTON ALVES DE OLIVEIRA
: SANDRO CICCOTTI RASGA
: JESUALDO SERGIO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.065403-1 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 55, que determinou a exclusão de sócios da empresa executada do do polo passivo de execução fiscal.

Alega-se, em síntese, que:

- a) a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez;
- b) os nomes dos sócios/co-responsáveis constam da CDA;
- c) a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 não alterou a responsabilidade dos sócios, uma vez que deve ser aplicada a lei vigente à época do fato gerador (fls. 2/20).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p.

169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Anchieta Eventos Ltda., Denilso Benetti, Inácio Alves dos Santos, Ailton Alves de Oliveira, Sandro Ciccotti Rasga e Jesualdo Sérgio de Oliveira, para cobrança de dívida no valor de R\$ 175.677,40 (cento e setenta e cinco mil seiscentos e setenta e sete reais e quarenta centavos) (fls. 15/17).

Os nomes dos sócios constam da CDA n. 35.373.805-0 (fls. 18/18/19), razão pela qual têm legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Denilso Benetti, Inácio Alves dos Santos, Ailton Alves de Oliveira, Sandro Ciccotti Rasga e Jesualdo Sérgio de Oliveira no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.059156-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : ALGIM IND/ E COM/ LTDA e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2002.61.27.000399-8 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fls. 9/10, que indeferiu a realização de novos leilões em execução fiscal e determinou ao agravante a indicação de bens em substituição aos penhorados.

Alega-se, em síntese, que a inexistência de licitantes nos leilões anteriores não impede a designação de novas datas.

Acrescenta que o credor não pode ser compelido a adjudicar, devendo ser aplicado o art. 98, § 9º, da Lei n. 8.212/91 (fls. 2/6).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 12/13).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 22/26).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231-RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, unânime, j. 18.06.02, DJ 12.08.02, p. 213), os agravados não foram intimados.

Decido.

Execução fiscal. Leilão. A ausência de licitantes não impede a designação de novas datas para realização de leilão de bens penhorados em execução fiscal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO NEGATIVO. SUCESSÃO DE HASTAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE.

1. As execuções fiscais que tenham como objeto dívida ativa da União ou do INSS, à míngua de adjudicação pelo credor-exeqüente após a segunda praça, admitem a sucessão das hastas públicas.

2. É que a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, no art. 98 - com redação dada pela Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997 -, dispõe que, verbis: 'Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública: I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação; II - no segundo leilão, por qualquer

valor, excetuado o vil (...). § 9º. Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997) (...) § 11º. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União. (Redação dada pela Lei nº 10.522, de 19/7/2002).'

(...).

5. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 800.228-MG, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.05.07)

Do caso dos autos. A ausência de licitantes nos leilões anteriormente designados não impede a designação de novas datas, em especial considerando-se o disposto no art. 98, § 9º, da Lei n. 8.212/91.

Ante ao exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032734-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : TATIANE DE LIMA PORTO

ADVOGADO : ARNALDO CARNIMEO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.06.007296-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

À agravante foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 17 vº), razão pela qual está dispensada do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ela contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria, ajuizada contra a Caixa Econômica Federal, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Pretende, neste recurso, a antecipação dos efeitos da tutela para (fl. 11):

1- Autorizar o depósito das prestações vincendas pelo valor que entende devido, e que a dívida seja incorporada ao saldo devedor.

2- Suspender a prática de atos de execução extrajudicial fundados no DL 70/66.

É o breve relatório.

Analisando os autos, observo que a agravante não instruiu o recurso com cópia do contrato de financiamento celebrado com a agravada, inviabilizando, assim, um juízo acerca das cláusulas nele previstas, notadamente aquelas relativas aos reajustes, que afirma não terem sido observadas pela agravada.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para apensamento aos autos principais.
Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032842-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ANDRE ZANETTI PAVANI
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.024930-7 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ao agravante foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 136 vº), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ele contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, pede o deferimento do efeito suspensivo para (fls. 26 e 76):

- 1- Autorizar os depósitos judiciais das parcelas vincendas, no montante incontroverso apresentado pelo mutuário;
- 2-Suspender os efeitos da execução extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL 70/66;
- 3-Impedir a inscrição de seu nome em cadastros de inadimplentes.

É o breve relatório.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não viola dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, fato não provado nos autos.

A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

Veja-se o que restou decidido no RE nº 223.075-1 / DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 -CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

Conclui-se que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional nº 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como já entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Note-se, ainda, que, quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na verdade manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.

Confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(AI-AGR nº 514565/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ 24/02/06, v.u, pág 36).

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega Provimento.

(AI-AGR nº 600876/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, v.u, pág 30).

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. (...).

(RE-AGR nº 408224/SE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJE 31/08/2007, v.u, pág 33).

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis.

II-- Agravo regimental improvido.

(AI-AGR nº 600257/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski DJE 19/12/2007, v.u, pág 28).

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - PROCEDIMENTO - DECRETO-LEI Nº 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37 - INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE nº 223075 / DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23/06/98, DJ 06/11/98, p. 22; RE nº 287.453 / RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18/09/01, p. 63; STJ, REsp nº 49771 / RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, J. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei nº 70, de 21/11/66.

2.(...)

3. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AG nº 2007.03.00.081403-2, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, DJU 13/11/2007, pág. 449)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar pleiteada nos autos de ação cautelar relativa a financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

2. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial.

.....

7. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2006.03.00.073432-9, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 08/05/2007, pág. 443)

"DIREITO ADMINISTRATIVO - CONTRATO DE MÚTUO - RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

.....

10. Agravo parcialmente provido."

(AG nº 2000.03.00.022948-7, 2ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJ 25/08/2006, pág. 560)

No caso, o contrato de financiamento prevê amortização da dívida pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE (fl. 82), do qual não decorre qualquer prejuízo ao mutuário, na medida em que há decréscimo do valor das prestações ou, quando muito, será ele mantido no mesmo patamar inicialmente fixado.

Desse modo, não se pode aceitar o argumento de que o estado de inadimplência decorre da cobrança de valor incompatível com as regras previstas no contrato e com a capacidade econômica do agravante, a impedir, conseqüentemente, os efeitos da execução extrajudicial e, ainda, permitir o depósito das prestações vincendas segundo o valor que o agravante entende devido.

Além disso, a suspensão da execução extrajudicial pretendida pelo agravante somente será possível caso efetue o pagamento, diretamente, à ré, dos valores incontroversos e o depósito do valor controvertido, nos termos do §§ 1º e 2º do artigo 50 da Lei nº 10.931/2004.

Por outro lado, vê-se da planilha de fls. 95/98, que o valor da prestação em junho de 2007, de R\$ 537,48 não é superior ao valor do encargo inicial (agosto/2004), de R\$ 546,72 (fl. 82), de modo a justificar o estado de inadimplência, desde agosto de 2006, e a impedir a prática de atos fundados no DL 70/66, expressamente autorizados pelo contrato.

Ademais, no tocante ao SACRE, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Tal sistema de amortização do débito encontra amparo legal nos artigos 5º e 6º da Lei nº 4380/64 e não onera o mutuário, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato. A apuração do reajuste das mensalidades ocorre anualmente, durante os dois primeiros anos do contrato. A partir do terceiro ano, o recálculo pode ocorrer a cada três meses, mas sempre com a finalidade de redução das prestações, sendo que, no final do contrato, não haverá resíduos a serem pagos pelo mutuário. Esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação constante, composta de parcela de amortização crescente do débito e parcela de juros decrescente permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta que as prestações, ao final,

acabam quitando o capital emprestado e os juros, mantendo, ao longo do contrato, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Na verdade, de todas as opções oferecidas no mercado, a opção pelo SACRE tem se revelado a mais vantajosa para o mutuário, porque as prestações mensais, de início, tendem a se manter próximas da estabilidade e no decorrer do financiamento seus valores tendem a decrescer. Muito embora o mutuário comece a pagar o mútuo com prestações mais altas, se comparado com a Tabela Price, é beneficiado com a amortização imediata do valor emprestado, porque reduz ao mesmo tempo a parcela de juros e o saldo devedor do financiamento.

A atualização das parcelas e de seus acessórios fica atrelada, o tempo todo, aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, o que vai acarretar a permanência do valor da prestação em montante suficiente para a amortização constante do débito, com a consequente diminuição do saldo devedor, até a sua extinção, ao final do contrato.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

"CIVIL PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO - EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL NO REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que a mutuária entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. Note-se que o contrato de mútuo não prevê comprometimento da renda da mutuária, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro.

3. Não há violação do contrato quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

4. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que "conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90".

5. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o SFH. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

6. A alegação de ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, não pode ser acolhida uma vez que se encontra expressamente prevista no contrato (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal). E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. Servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência.

7. A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

8. Por fim, quanto à pretensão de se impedir a inscrição do nome da parte autora nos cadastros de proteção ao crédito não merece acolhida, visto que tal impedimento se imponha no curso do processo, quando o débito ainda está "sub judice", tal não mais ocorre após o julgamento do recurso de apelação, pois nesta fase processual já há dois pronunciamentos judiciais contrários à tese do mutuário, do que se conclui que sua pretensão não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente. Não tendo os recursos aos Tribunais Superiores efeito suspensivo, não se pode mais restringir o direito da parte ré de levar seu nome ao rol dos inadimplentes, como prevê a lei.

9. Recurso da parte autora improvido." (grifei)

(AC nº 2004.61.14.005937-0 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 14/01/2008, DJF3 11/11/2008, v.u.)

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. REVISÃO CONTRATUAL (CLÁUSULAS ABUSIVAS). APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. UTILIZAÇÃO DO POSTULADO DE GAUSS. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO. CDC.

SEGURO. CDC. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. INCORPORAÇÃO DAS PARCELAS AO SALDO DEVEDOR.

1. Não se conhece a apelação na parte que pleiteia a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, já que este pedido não compõe a inicial.
 2. A autora (mutuária) firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial.
 3. De se ver, portanto, que não podem a apelante unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.
 4. Não houve também reajustes em descompasso com o contrato firmado a ensejar a revisão postulada. A planilha de cálculo apresentada pela CEF indica decréscimo do saldo devedor no curso do tempo, a demonstrar a fragilidade da tese articulada pela demandante.
 5. O contrato contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento.
 6. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
 7. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 2005, devendo reger-se, no que diz respeito à taxa efetiva de juros anual pelo disposto no art. 25 da Lei nº 8.692/93, o qual prevê o máximo de 12% ao ano.
 8. No que tange à tese de capitalização ventilada na inicial, não prospera o pedido, já que os juros, no sistema Sacre, são pagos com o encargo mensal, não ocorrendo, pois, incidência de juros sobre juros. Não prospera, portanto, o pleito de aplicação do denominado "sistema Gauss".
 9. É legítima a forma pactuada para atualização e amortização do saldo devedor, a qual estabeleceu que, por primeiro, deve ocorrer a atualização do saldo devedor, com a incidência de juros e correção monetária, para, na sequência, amortizar-se a dívida, não havendo nenhuma ilegalidade no sistema contratado pelas partes, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.
 10. O prêmio do seguro é estipulado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, nos termos do Decreto-Lei nº 73/66. Não restou demonstrada a abusividade da cobrança em comparação com as taxa praticadas por outras seguradoras em operações similares.
 11. No que concerne ao pleito de restituição, ante a ausência de constatação de valores pagos a maior, não prospera o pedido de devolução em dobro ou compensação deles.
 12. A questão relativa à aplicação do Código de Defesa do Consumidor não guarda relevância nesta demanda, visto que os autores não demonstraram a existência de cláusulas abusivas (puramente potestativas), e tampouco a necessidade de inversão do ônus da prova, haja vista que a questão aqui discutida é eminentemente de direito.
 13. Verba honorária fixada corretamente.
 14. Apelação conhecida em parte, e na parte conhecida, improvida. (grifei)
- (AC nº 200861190029031 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Paulo Sarno, j. 30/09/2008, DJF3 24/11/2008, v.u, pág 665).

Por fim, quanto à inscrição do nome do agravante em cadastros de inadimplentes, observo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais, não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela para esse fim, mas também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, como se vê do seguinte aresto que trago à colação, verbis:

"CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp"s ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido".

(RESP nº 527618 / RS, Relator Ministro César Asfor Rocha, 2ª Seção, J. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, pág. 214) (grifei)

Neste sentido, confirmam-se os julgados recentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL - INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - AFASTAMENTO - REQUISITOS - AUSÊNCIA - INSCRIÇÃO DEVIDA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito.

Agravo improvido".

(AGEDAG nº 200500916255 / RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, J. 18/09/2008, DJE 03/10/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. PROIBIÇÃO POR AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: "a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas" (2ª Seção, REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003).

2. Acórdão recorrido que não registra a presença concomitante de todos os requisitos mencionados no item anterior e que, ao contrário, reconhece a inexistência de provimento jurisdicional em favor da parte autora no sentido de impedir a inscrição em cadastro de inadimplência.

3. Pleito da ação revisional fundamentado em tese já superada pela jurisprudência do STJ".

(AGA nº 961431 / GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, J. 05/08/2008, DJE 15/09/2008)

No caso, não há demonstração de cobranças indevidas, vez, como já disse, no Sistema de Amortização Crescente - SACRE não decorre qualquer prejuízo ao mutuário, razão pela qual não se justifica a antecipação dos efeitos da tutela para coibir o lançamento de seu nome nos cadastros de restrição ao crédito.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030889-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : MARCOS GALHARDI e outro

: MARIA DE FATIMA DA SILVA GALHARDI

ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.00.015446-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em face da declaração de fl. 58, concedo aos agravantes a gratuidade da justiça, razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão do contrato de financiamento para aquisição da casa própria, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Neste recurso, pedem a concessão do efeito suspensivo para (fls. 15 e 56/57):

1-Autorizar o depósito judicial das prestações vencidas e vincendas, no montante incontroverso apresentado pelos mutuários;

2-Suspender os efeitos da execução extrajudicial;

3-Impedir a inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes.

É o breve relatório.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não viola dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, fato não provado nos autos.

A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

Veja-se o que restou decidido no RE nº 223.075-1 / DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

Conclui-se que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional nº 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como já entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Note-se, ainda, que, quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na verdade manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao artigo 620 do Código de Processo Civil, aplicável a execução judicial, até porque, o tema também já foi objeto de análise pela Excelsa Corte, quando do exame da inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, ocasião em que foram afastadas a irregularidade e a inconstitucionalidade da execução extrajudicial nele prevista.

Confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal:

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(AI-AGR nº 514565/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ 24/02/06, v.u, pág 36).

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega Provimento.

(AI-AGR nº 600876/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 23/02/07, v.u, pág 30).

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. (...).

(RE-AGR nº 408224/SE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJE 31/08/2007, v.u, pág 33).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

DECRETO-LEI 70/66. ALEDAÇA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO.

INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis.

II-- Agravo regimental improvido.

(AI-AGR nº 600257/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski DJE 19/12/2007, v.u, pág 28).

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - PROCEDIMENTO -DECRETO-LEI Nº 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37 - INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE nº 223075 / DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23/06/98, DJ 06/11/98, p. 22; RE nº 287.453 / RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18/09/01, p. 63; STJ, REsp nº 49771 / RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, J. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei nº 70, de 21/11/66.

2.(...)

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AG nº 2007.03.00.081403-2, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal André Nekatschalow, DJU 13/11/2007, pág. 449)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar pleiteada nos autos de ação cautelar relativa a financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

2. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial.

.....
7. Agravo de instrumento não provido.

(AG nº 2006.03.00.073432-9, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 08/05/2007, pág. 443)

DIREITO ADMINISTRATIVO - CONTRATO DE MÚTUO - RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

(...)

10. Agravo parcialmente provido.

(AG nº 2000.03.00.022948-7, 2ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, DJ 25/08/2006, pág. 560)

No caso, observo que o contrato de financiamento prevê o reajuste das prestações segundo as regras do Plano de Equivalência Salarial, e a amortização da dívida pela Tabela Price (fl. 69), sendo certo que, em sede de cognição sumária, não é possível fazer um juízo acerca dos índices adotados para reajustes das prestações, para tanto sendo necessária a produção de prova pericial, que demonstrará a evolução da dívida e seus reajustes.

Por outro lado, a suspensão da execução extrajudicial pretendida pelos agravantes somente será possível caso efetuem o pagamento, diretamente, à ré, dos valores incontroversos e o depósito do valor controvertido, nos termos do §§ 1º e 2º do artigo 50 da Lei nº 10.931/2004.

Descabe, assim, autorizar o depósito das prestações vencidas e vincendas, segundo o valor que os agravantes entendem devido, sendo inviável, do mesmo modo, suspender os efeitos da norma prevista no DL 70/66.

Quanto à inscrição dos nomes dos agravantes em cadastros de inadimplentes, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037339-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro

AGRAVADO : JOSEANE DE SOUZA COELHO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.61.19.009892-6 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação reivindicatória ajuizada em face da agravada, tendo por objetivo a retomada do imóvel adquirido através do contrato de arrendamento residencial, com opção de compra, determinou o seguinte (fls. 45/45vº):

"(...)

A providência in limine, tenha a natureza que tiver, cautelar ou de antecipação da tutela, será sempre um provimento jurisdicional fundamentado na urgência e na necessidade de se assegurar não haja prejuízo a uma das partes com a demora, seja pelo perecimento do direito em questão, seja pela probabilidade de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ausente a urgência no desapossamento, indefiro a antecipação da tutela final, por ora, determinando venham os autos conclusos para nova análise após a contestação.

Cite-se.

Intime-se.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, de modo a determinar a desocupação imediata do imóvel.

É o breve relatório.

De fato, nas ações possessórias, é direito do proprietário obter liminarmente a reintegração, quando caracterizado o esbulho.

A par disso, justifica-se a observância do contraditório, com a manifestação da ré, mormente levando em consideração que se trata de imóvel com área privativa de 38,675 metros quadrados, que é ocupado pela agravada a título de residência.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, voltem conclusos para julgamento, sendo desnecessária a intimação da agravada para resposta, vez que não está representada nos autos.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043530-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : INEPAR S/A IND/ E CONSTRUÇÕES

ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.025244-3 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INEPAR S/A IND/ E CONSTRUÇÕES contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo que, nos autos do mandado de segurança impetrado em face do Sr.

DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando compelir a Administração a recalcular todos os seus débitos, com a exclusão dos valores já decaídos, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, em 18/09/2009.

Alega que requereu, junto à autoridade administrativa, extrato que apontasse todos os débitos existentes em seu nome, ocasião em que constatou a existência de diversos débitos atingidos pela decadência, cujo prazo é de 05 (cinco) anos.

Sustenta, assim, que, caso os períodos atingidos pela decadência não sejam excluídos do montante devido até o dia 30/11/2009, serão incluídos indevidamente no parcelamento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos da Lei nº 12016/2009, em seu artigo 7º, o juiz, ao despachar a inicial, ordenará "que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida" (inciso III).

No caso, sustenta a agravante que requereu, junto à autoridade administrativa, extrato que apontasse todos os débitos existentes em seu nome, ocasião em que constatou a existência de diversos débitos atingidos pela decadência.

E, para demonstrar o alegado, instruiu o mandado de segurança com os referidos extratos, nos quais constam o período de cada dívida e a data das respectivas notificações fiscais de lançamento de débito, os quais transcrevo a seguir:

Nº do Débito	Período da dívida	Data da notificação	Fls.
31.752.825-4	09/1987 a 07/1993	27/10/1993	59
31.752.828-9	09/1987 a 07/1993	27/10/1993	60
32.490.369-3	01/1988 a 07/1993	05/02/1997	61
35.380.282-4	09/1995 a 12/1998	24/09/2001	62
35.380.283-2	06/1991 a 03/1998	24/09/2001	63
35.380.284-0	01/1991 a 12/1998	24/09/2001	64
35.380.285-9	01/1991 a 12/1998	24/09/2001	65
35.380.288-3	01/1991 a 12/1998	24/09/2001	66
35.380.296-4	01/1991 a 11/1998	24/09/2001	67
35.380.297-2	09/1994 a 04/1998	24/09/2001	68
35.380.299-9	07/1994 a 01/1999	24/09/2001	69
35.380.300-6	04/1994 a 01/1999	24/09/2001	70

35.380.301-4	07/1995 a 01/1999	24/09/2001	71
55.800.016-9	05/1990 a 13/1998	23/12/1998	72
35.682.838-7	05/1996 a 13/2001	31/03/2004	73
35.682.829-8	06/1998 a 12/2000	31/03/2004	74
35.682.832-8	01/1994 a 12/2000	31/03/2004	75
35.682.835-2	04/1996 a 12/2000	31/03/2004	76
35.682.837-9	02/1998 a 13/2001	31/03/2004	77

Não obstante tais documentos atestem que parte dos débitos foi atingido pela decadência, tendo em vista o decurso dos prazos previstos nos artigos 150, parágrafo 4º, ou 173, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional, tenho que, no caso, a impetrante não demonstrou, de forma inequívoca, que requereu, na via administrativa, a exclusão de tais valores e que a autoridade administrativa se recusa a aplicar a Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio Supremo Tribunal Federal. E os documentos juntados, por si só, não demonstram o justo receio de sofrer violação desse direito por parte da autoridade, pois este, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, deve ser traduzido por fatos e atos:

Não é qualquer temor ou sentimento de apreensão que autoriza a tutela preventiva no mandado de segurança. O justo receio a que alude o art. 1º da Lei 1533/51, capaz de justificar a segurança, há de se revestir dos atributos da objetividade e da atualidade. A ameaça deve ser traduzida por fatos e atos, e não por meras suposições.

(REsp nº 506798 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 20/06/2005, pág. 117)

Ressalte-se, ademais, que a Fazenda Nacional, em inúmeros casos, tendo em vista a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8212/91, declarada na Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, tem reconhecido, a pedido ou de ofício, a decadência em relação a débitos previdenciários.

Também não verifico o "periculum in mora", visto que, nos termos do artigo 2º da Portaria Conjunta PGFN / RFB nº 13, de 19/11/2009, foi prorrogado **até 28 de fevereiro de 2010** o prazo para desistência de impugnação ou recurso administrativos ou de ação judicial nos quais são questionados os débitos que se pretende incluir no parcelamento instituído pela Lei nº 11941/2009.

Desse modo, não restando configurados o justo receio de sofrer violação por parte da autoridade, nem o "periculum in mora", deve prevalecer a decisão agravada que, nos autos do mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040791-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : ADIS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : TANIA APARECIDA PECANHA SILVESTRE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP

No. ORIG. : 01.00.00149-1 1 Vt FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Dada à recorrente, pela decisão de fl. 106, a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas, recolhendo-as de acordo com a Resolução nº 278 desta Corte, verifica-se o não-atendimento da determinação judicial.

Destarte, julgo deserto o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 511, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040870-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A e filial

: JULIO SIMOES LOGISTICA S/A

ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.022264-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por JÚLIO SIMÕES LOGÍSTICA S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse a autora recolher diversas contribuições incidentes sobre a folha de salários, indeferiu seu pedido de aditamento à petição inicial, para incluir, no pólo ativo da demanda, as filiais.

Alega a agravante que constou expressamente na inicial que o pólo ativo da demanda incluiria a matriz e as filiais, mas, por um lapso, não juntou a relação das filiais e os respectivos comprovantes de inscrição no CNPJ/MF. Ressalta que fez referência às filiais em diversos pontos da petição inicial, de modo a descaracterizar a intenção de formar litisconsórcio facultativo posterior. Aduz que, mesmo cogitando-se a possibilidade do litisconsórcio, a inclusão das filiais não implicaria na violação do princípio do juiz natural, porque, no caso vertente, haveria conexão das ações por conta da identidade da causa de pedir e do objeto.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A agravante se insurge contra a decisão trasladada à fl. 120 que indeferiu o pedido de emenda da inicial, no sentido de incluir suas filiais na lide, como litisconsortes.

Ocorre que o ingresso no pólo ativo de parte - no caso as empresas filiais da agravante - após a livre distribuição, propicia a escolha do juízo, malferindo o princípio do juiz natural, insculpida no artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da atual Constituição Federal.

Os eminentes NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 10ª ed., pág. 494, Ed. Revista dos Tribunais, 2007), ao analisarem esse tema, expendem magistério irrepreensível:

Litisconsórcio facultativo ulterior. Proibição. A norma pretende coibir, também, outro expediente ilegal utilizado na praxe forense, que é o de serem ajuizadas várias ações individuais, com causa de pedir e pedidos idênticos. Naquelas em que o autor não obtiver liminar, há desistência, caso em que os desistentes pleiteiam ingressar na ação como litisconsortes facultativos ulteriores na ação onde a liminar foi deferida, a fim de se beneficiarem da liminar concedida. Esse procedimento ofende a garantia do juiz natural (CF 5º XXXVII e LIII), pois permite à parte "escolher" o juiz que lhe convém, além de ferir o sistema processual, que não admite o litisconsórcio facultativo ulterior.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Inadmissível a formação de litisconsórcio facultativo ativo após a distribuição do feito, sob pena de violação ao Princípio do Juiz Natural, em face de propiciar ao jurisdicionado a escolha do juiz. Precedentes do STJ.

(AgRg no REsp nº 1022615 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/03/2009)

A inclusão de litisconsorte ativo facultativo, após a distribuição da ação judicial, configura desrespeito à garantia constitucional do Juiz Natural (artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição Federal de 1988), praxe que é coibida pela norma inserta no artigo 253 do CPC, segundo o qual as causas de qualquer natureza distribuir-se-ão por dependência quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda (artigo 253, inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei 11280/2006) (Precedentes do STJ: AgRg no MS 615 / DF, Rel. Ministro Bueno de Souza, Corte Especial, julgado em 13/06/1991, DJ 16/03/1992; REsp 24743 / RJ, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 20/08/1998, DJ 14/09/1998; e REsp 931535 / RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25/10/2007, DJ 05/11/2007).

(REsp nº 796064 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008)

No caso concreto, não obstante a referência a "matriz e suas filiais" em diversas passagens da petição inicial (fls. 17/33), não foram designadas, de forma expressa, nem mesmo em relação anexa, quais filiais integrariam a lide e as respectivas qualificações.

Além disso, observo que a procuração, acostada com a inicial, foi outorgada, tão-somente, pela agravante (0001-79) e pela filial do Distrito de Brás Cubas, localizada na Avenida Saraiva, nº 400, identificada pelo Juízo "a quo" como sendo a de nº 0027-08 (fl. 113vº), não constando, do instrumento, qualquer referência a outras filiais (fl. 34).

Como se vê, a ausência de designação das filiais que, segundo a agravante, integrariam o pólo ativo da ação, na qualidade de litisconsortes facultativas, não configura, como pretende fazer crer, mero erro que possa ser corrigido através da requerida emenda da inicial.

Na verdade, o ingresso no pólo ativo das filiais da agravante após a livre distribuição propicia, sim, a escolha do juízo, o que afronta o princípio do juiz natural.

Ressalte-se, ademais, que eventual propositura de nova ação, em nome das filiais, não ocasionará a distribuição por dependência, visto que não há conexão que a justifique. E ainda que esta ação viesse a ser distribuída ao mesmo juízo e julgada em conjunto com a ação ajuizada pela matriz, estaria preservado, nesse caso, o princípio do juiz natural, tendo em vista a aplicação das devidas e necessárias regras de distribuição de feitos.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal em substituição regimental

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017823-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS SANCHES SOROCABA

ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.61.10.003392-5 3 Vr SOROCABA/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Carlos Sanches Sorocaba contra a decisão de fl. 173/184, que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da exigibilidade dos valores referentes ao AIIM DEBCAD n. 35.510.629-9 (fls. 2/14).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 193/194).

A União apresentou resposta (fls. 199/214).

O agravante requereu a desistência do recurso (fl. 216).

Ante o exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** requerida pelo agravante, com fundamento no art. 33, VI, do Regimento Interno do Tribunal.

Anoto que eventual desistência do direito sobre o qual se funda a ação deve ser requerida nos autos originários.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043389-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : CONSTANTINO VIDAL PINHEIRO

ADVOGADO : MIRALDO SOARES DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.011098-7 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Constantino Vidal Pinheiro contra a decisão de fls. 51/51v., que indeferiu antecipação de tutela requerida para a exclusão do nome do recorrente de cadastros de proteção ao crédito.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o agravante, correntista da CEF, recebeu em sua residência cartão de crédito não solicitado;

- b) o agravante tentou, sem êxito, devolver à CEF o cartão de crédito, que por ele não foi desbloqueado;
- c) a CEF cobra do agravante valores referentes a compras que não efetuou, bem como inscreveu seu nome, indevida e abusivamente, em cadastros de proteção ao crédito;
- d) os documentos juntados aos autos originários pelo agravante não suficientes à comprovação de suas afirmações;
- e) presença dos requisitos para a antecipação da tutela (fls. 2/12).

Decido.

Não há elementos nos autos que comprovem, nesta sede liminar, a alegação de que o agravante teria tentado devolver à CEF o cartão de crédito por ele não solicitado e que não seria o responsável pelas compras que originaram o débito no valor de R\$ 1.251,70 (fl. 34). Ademais, o agravante afirma na petição inicial do agravo de instrumento que "tentou a devolução do mesmo na agência sem obter êxito, que não desbloqueou o cartão" (fl. 5) e no boletim de ocorrência declara "ter conta corrente e cartão e crédito junto à Caixa Econômica Federal em Cumbica" (fl. 42).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão à MMA. Juíza Federal *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANTONIO ALVES PASSOS e outro
: MARIA HELENA FIGUEIREDO SAAD
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : UNIMED DE OURINHOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : CLAUDIO BORBA VITA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2001.61.25.003127-3 1 Vr OURINHOS/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Alves Passos e Maria Helena Saad contra a decisão de fls. 274/277v., que rejeitou exceção de pré-executividade oposta nos Autos n. 2001.61.25.003127-3 (fls. 2/17).

Sem pedido de efeito suspensivo, a União apresentou resposta (fls. 286/292).

Os agravantes requereram a desistência do recurso, renunciado aos direitos sobre os quais ele se funda (fl. 294).

Ante o exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** requerida pelo agravante, com fundamento no art. 33, VI, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.015067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : KRAUSE IND/ MECANICA COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF II DE SANTO ANDRE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.00015-7 AII Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fl. 12, que deferiu a suspensão da execução fiscal, por ter a agravada aderido ao Refis (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fl. 26).

A agravada não apresentou resposta (fl. 35).

Intimada, a agravada manifestou desinteresse no prosseguimento do feito (fl. 39).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021682-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA

ADVOGADO : DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.003683-4 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 108/111, que deferiu liminar em mandado de segurança para determinar a exclusão, da base de cálculo das contribuições previdenciárias, das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado por Ford Motor Company Brasil Ltda. (fls. 2/17).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 127/128).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 168/170).

A CEF apresentou resposta (fls. 172/176).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 144/153).

O MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença, proferida nos autos originários, que concedeu a segurança requerida (fls. 156/158v.).

Intimada, a União manifestou desinteresse no prosseguimento do feito, tendo em vista a prolação de sentença pelo MM. Juiz *a quo* (fl. 163).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043841-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : TRANSPORTADORA SERGIPANA LTDA

PARTE RE' : UILTON ALMEIDA SANTANA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00.02.28692-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 449/453, que indeferiu o pedido de inclusão dos espólios de Maria Renilde Santana e de Wilson Almeida Santana no polo passivo da execução fiscal, bem como determinou que dele fosse excluído Uilton Almeida Santana.

Alega-se, em síntese, que o não recolhimento de valores ao FGTS é ilegalidade prevista nos arts. 19 da Lei n. 5.107/66 c. c. o art. 86 da Lei n. 3.807/60. Acrescenta-se que os sócios gerentes são responsáveis em razão da natureza de direito social trabalhista das contribuições ao FGTS e que houve dissolução irregular da empresa executada (fls. 2/17).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Em 29.07.80, o INSS ajuizou execução fiscal contra Transportadora Sergipana para cobrança de valores devidos ao FGTS (fls. 14/15). Em 14.10.09, o MM. Juiz a quo indeferiu o pedido de inclusão dos espólios de Maria Renilde Santana e de Wilson Almeida Santana no polo passivo da execução fiscal, bem como determinou que dele fosse excluído Uilton Almeida Santana.

Não se verifica a presença dos requisitos para o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que Uilton Almeida Santana e os espólios de Maria Renilde Santana e de Wilson Almeida Santana não constam do Demonstrativo da Dívida de fls. 27/28, que instrui a execução fiscal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036491-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CLARINDA MARIA VALETA BELFORT e outros
: VALQUIRIA MARANHA BORGES
: DENISE APARECIDA MONTEIRO PEREIRA
: VERA LUCIA MORAIS RODRIGUES

: JULIO CESAR LAMEIRAO

: JOSE AMAURI DO NASCIMENTO

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.021445-4 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara Cível de São Paulo que, nos autos do mandado de segurança impetrado por CLARINDA MARIA VALETA BELFORT e outros contra ato do Gerente Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Ribeirão Preto e da Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo, objetivando que lhes seja permitido continuar trabalhando na jornada semanal de trinta horas, sem qualquer redução de sua remuneração, deferiu parcialmente a liminar para garantir aos impetrantes que não lhes seja reduzido o valor nominal de seus vencimentos, ainda que façam opção a que se refere o artigo 4ª-A da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, incluído pela Lei nº 11.907, de 2 de fevereiro de 2009.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Conforme se depreende da inicial do mandado de segurança, os impetrantes, ora agravados, prestaram concurso público para exercerem o cargo de técnico previdenciário, em jornada de 30 (trinta) horas semanais, vindo, em virtude do disposto na Lei 11.907/2009, a cumprir a jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, constando a opção de permanecer trabalhando na jornada de trinta horas semanais, com diminuição proporcional em sua remuneração.

A fixação da jornada de trabalho do servidor público está ligada ao interesse da administração pública, segundo critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, devendo ser respeitados os princípios e as garantias constitucionais.

E, no caso dos autos, através da Lei 11.907/2009, a administração pública no exercício de seu poder discricionário, promoveu a reestruturação da composição remuneratória da carreira previdenciária e adequou a jornada semanal de trabalho dos servidores integrantes da carreira do seguro social, respeitando o limite legal de 40 (quarenta) horas semanais, conforme dispõe o artigo 19 da Lei 8112/90:

Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente.

Por outro lado, não há direito adquirido ou garantia constitucional a assegurar a permanência do funcionário público federal no sistema de trinta horas semanais, ressalvados, no entanto, os casos especiais, de que não trata o feito.

Vale ressaltar que a remuneração do cargo deve corresponder à jornada de trabalho efetiva que, na espécie, é de 40 (quarenta) horas semanais, não havendo que se falar em redução de vencimentos, conforme prescreve a norma prevista no artigo 44 da Lei 8112/90:

Art. 44. O servidor perderá:

I - a remuneração dos dias em que faltar ao serviço;

II - a parcela de remuneração diária, proporcional aos atrasos, ausências e saídas antecipadas, iguais ou superiores a 60 (sessenta) minutos.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados de nossos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

SERVIDOR PÚBLICO - MANUTENÇÃO DA JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - LEI Nº 8.112/90 - DECRETO Nº 1.590/95 E PORTARIA MINISTERIAL (MINISTÉRIO DA SAÚDE) Nº 1.672/95.

1- Inexistindo direito adquirido a determinado regime jurídico de trabalho e observados os limites constitucionais e legais, lícitas as normas que estabeleceram a jornada de trabalho de servidor público federal em 08 (oito) horas e 40 (quarenta) semanais, independentemente de acréscimo salarial. (Constituição Federal, arts. 7º, XIII, e 39, parágrafo 2º; Lei nº 8.112/90, art. 19; Decreto nº 1.590/95, art. 1º, caput e I; Portaria do Ministério da Saúde nº 1.672/95, art. 2º).

2 - Apelação denegada.

3 - Sentença confirmada.

(TRF1, AC nº 1998.01.00.064955-3/MG, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Lindoval Marques de Brito (conv), DJ 15/03/1999, pág 60).

SERVIDOR PÚBLICO. AUMENTO DA JORNADA DE TRABALHO. 6 (SEIS) HORAS PARA 8 (OITO) HORAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À JORNADA REDUZIDA.

Servidores públicos federais, ocupantes de cargos sujeitos à jornada diária de 8 horas (art. 19 da Lei nº 8.112/90), não têm direito adquirido à manutenção da jornada de 6 horas diárias, antes estabelecida por interesse da Administração Pública e no exercício do poder discricionário, que pelos mesmos motivos pode determinar o retorno ao status quo.

(TRF4, AC nº 2007.72.05.005022-0/SC, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Edgard Antonio Lippmann Júnior, D.E 04/08/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO. MANUTENÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. VENCIMENTOS. IRREDUTIBILIDADE.

1. A Administração, no seu interesse e conveniência, pode aumentar ou reduzir a jornada dos servidores, desde que obedecidos os limites constitucionais e legais (art. 7º, XIII e 39 § 3º da CF e art. 19 da Lei nº 8.112/1990).

2. Não há violação ao princípio da irredutibilidade, se o valor nominal dos vencimentos é preservado.

3. Apelação improvida.

(TRF2, AC nº 1996.50.01.003959-6/RJ, 5ª Turma Especializada, Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, DJU 29/04/2009, pág 152).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JORNADA DE TRABALHO. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

- Não há, por parte do servidor público civil, direito adquirido ao regime jurídico ou à jornada de trabalho. Logo, pode ser majorada a jornada de trabalho semanal sem necessidade de adequação remuneratória, desde que a nova carga horária esteja de acordo com o regramento específico.

- Não cabe, no serviço público, estabelecer a relação de remuneração por hora trabalhada, razão pela qual não se pode falar em ofensa à irredutibilidade de vencimentos.

(TRF4, AC nº 2001.72.00.007821-8/SC, 4ª Turma, Des. Fed. Valdemar Capeletti, DJ 19/03/2003, pág 613).

Confira-se, ainda, o julgado do E. Superior Tribunal de Justiça.

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDORES DO MINISTÉRIO DA SAÚDE - JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA - ART. 19 DA LEI Nº 8.112/90.

1. Os servidores públicos deverão cumprir jornada de trabalho que terá um mínimo de seis e um máximo de oito horas diárias, impondo-se reconhecer que a fixação dessa carga horária está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

2. (..)

3. Precedentes deste Tribunal.

4. Mandado de segurança denegado.

(MS nº 4334/DF, 3ª Seção, Min. Anselmo Santiago, DJ 01/02/1999, pág 101)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intinem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V do art. 527 da mesma legislação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ELISABETH MENDES FRANZON

ADVOGADO : FABIO ZINGER GONZALEZ e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.00.021004-7 2 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Cível de São Paulo que, nos autos do mandado de segurança impetrado por ELISABETH MENDES FRANZON contra ato do Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo e da Gerente Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Osasco - SP, objetivando que lhe seja permitido continuar trabalhando na jornada semanal de trinta horas, sem qualquer redução de sua remuneração, deferiu a liminar pleiteada. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Conforme se depreende da inicial do mandado de segurança, a impetrante, ora agravada, prestou concurso público para exercer o cargo de analista previdenciário, em jornada de 30 (trinta) horas semanais, vindo, em virtude do disposto na Lei 11.907/2009, a cumprir a jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, constando a opção de permanecer trabalhando na jornada de trinta horas semanais, com diminuição proporcional em sua remuneração.

A fixação da jornada de trabalho do servidor público está ligada ao interesse da administração pública, segundo critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, devendo ser respeitados os princípios e as garantias constitucionais.

E, no caso dos autos, através da Lei 11.907/2009, a administração pública no exercício de seu poder discricionário, promoveu a reestruturação da composição remuneratória da carreira previdenciária e adequou a jornada semanal de trabalho dos servidores integrantes da carreira do seguro social, respeitando o limite legal de 40 (quarenta) horas semanais, conforme dispõe o artigo 19 da Lei 8112/90:

Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente.

Por outro lado, não há direito adquirido ou garantia constitucional a assegurar a permanência do funcionário público federal no sistema de trinta horas semanais, ressalvados, no entanto, os casos especiais, de que não trata o feito.

Vale ressaltar que a remuneração do cargo deve corresponder à jornada de trabalho efetiva que, na espécie, é de 40 (quarenta) horas semanais, não havendo que se falar em redução de vencimentos, conforme prescreve a norma prevista no artigo 44 da Lei 8112/90:

Art. 44. O servidor perderá:

I - a remuneração dos dias em que faltar ao serviço;

II - a parcela de remuneração diária, proporcional aos atrasos, ausências e saídas antecipadas, iguais ou superiores a 60 (sessenta) minutos.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados de nossos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

SERVIDOR PÚBLICO - MANUTENÇÃO DA JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - LEI Nº 8.112/90 - DECRETO Nº 1.590/95 E PORTARIA MINISTERIAL (MINISTÉRIO DA SAÚDE) Nº 1.672/95.

1- Inexistindo direito adquirido a determinado regime jurídico de trabalho e observados os limites constitucionais e legais, lidas as normas que estabeleceram a jornada de trabalho de servidor público federal em 08 (oito) horas e 40 (quarenta) semanais, independentemente de acréscimo salarial. (Constituição Federal, arts. 7º, XIII, e 39, parágrafo 2º; Lei nº 8.112/90, art. 19; Decreto nº 1.590/95, art. 1º, caput e I; Portaria do Ministério da Saúde nº 1.672/95, art. 2º).

2 - Apelação denegada.

3 - Sentença confirmada.

(TRF1, AC nº 1998.01.00.064955-3/MG, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Lindoval Marques de Brito (conv), DJ 15/03/1999, pág 60).

SERVIDOR PÚBLICO. AUMENTO DA JORNADA DE TRABALHO. 6 (SEIS) HORAS PARA 8 (OITO) HORAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À JORNADA REDUZIDA.

Servidores públicos federais, ocupantes de cargos sujeitos à jornada diária de 8 horas (art. 19 da Lei nº 8.112/90), não têm direito adquirido à manutenção da jornada de 6 horas diárias, antes estabelecida por interesse da Administração Pública e no exercício do poder discricionário, que pelos mesmos motivos pode determinar o retorno ao status quo.

(TRF4, AC nº 2007.72.05.005022-0/SC, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Edgard Antonio Lippmann Júnior, D.E 04/08/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. JORNADA DE 6 (SEIS) HORAS DE TRABALHO. MANUTENÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. VENCIMENTOS. IRREDUTIBILIDADE.

1. A Administração, no seu interesse e conveniência, pode aumentar ou reduzir a jornada dos servidores, desde que obedecidos os limites constitucionais e legais (art. 7º, XIII e 39 § 3º da CF e art. 19 da Lei nº 8.112/1990).

2. Não há violação ao princípio da irredutibilidade, se o valor nominal dos vencimentos é preservado.

3. Apelação improvida.

(TRF2, AC nº 1996.50.01.003959-6/RJ, 5ª Turma Especializada, Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, DJU 29/04/2009, pág 152).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JORNADA DE TRABALHO. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.

- Não há, por parte do servidor público civil, direito adquirido ao regime jurídico ou à jornada de trabalho. Logo, pode ser majorada a jornada de trabalho semanal sem necessidade de adequação remuneratória, desde que a nova carga horária esteja de acordo com o regramento específico.

- Não cabe, no serviço público, estabelecer a relação de remuneração por hora trabalhada, razão pela qual não se pode falar em ofensa à irredutibilidade de vencimentos.

(TRF4, AC nº 2001.72.00.007821-8/SC, 4ª Turma, Des. Fed. Valdemar Capeletti, DJ 19/03/2003, pág 613).

Confira-se, ainda, o julgado do E. Superior Tribunal de Justiça.

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDORES DO MINISTÉRIO DA SAÚDE - JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA - ART. 19 DA LEI Nº 8.112/90.

1. Os servidores públicos deverão cumprir jornada de trabalho que terá um mínimo de seis e um máximo de oito horas diárias, impondo-se reconhecer que a fixação dessa carga horária está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

2. (..)

3. Precedentes deste Tribunal.

4. Mandado de segurança denegado.

(MS nº 4334/DF, 3ª Seção, Min. Anselmo Santiago, DJ 01/02/1999, pág 101)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo.
Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V do art. 527 da mesma legislação.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos.
Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044412-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP
ADVOGADO : PRISCILLA PEREIRA MIRANDA PRADO BARBOUR FERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.009291-2 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Prefeitura Municipal de São José do Rio Preto contra a decisão de fls. 135/135v., que concedeu em termos a liminar requerida pela agravante em medida cautelar ajuizada em face do INSS, somente para "determinar que os valores das parcelas vincendas do precatório judicial expedido na EF nº 1999.61.06.001737-2 sejam utilizados apenas para o pagamento/abatimento dos débitos consubstanciados nas CDA's nº 32.448.357-0, 32.469.960-3, 32.469.958-1 e 32.448.361-9, devendo permanecer depositado judicialmente o que exceder ao *quantum debeatur* das citadas CDA's, até final decisão nos autos do Processo 98.0708849-6" (fl. 135v.).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante ajuizou medida cautelar por dependência à Execução Fiscal n. 1999.61.06.001737-2, para suspender o pagamento de precatório ou, ao menos, para excluir do pagamento o valor referente à NFLD n. 32.469.342-7;
- b) malgrado o Município não tenha interposto embargos na Execução Fiscal n. 1999.61.06.001737-2, ajuizou ação anulatória da NFLD n. 32.469.342-7, que corresponde a 67% do débito objeto da execução fiscal;
- c) a ação anulatória foi distribuída ao MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto e, em sede de apelação, o Tribunal deu parcial procedência ao recurso para anular a NFLD n. 32.469.342-7;
- d) embora ainda não tenha transitado em julgado o acórdão, eventual recurso não terá efeito suspensivo;
- e) ao contrário do que constou da decisão agravada, o Município não pleitou a compensação das parcelas vincendas com aquela recolhida a maior, somente requereu que fosse excluído do precatório o valor referente à NFLD n. 32.469.342-7 e que, em consequência, fosse considerado quitado o pagamento das 3 (três) primeiras parcelas do precatório no que concerne aos créditos tributários não anulados, uma vez que já efetuado o depósito em juízo do valor total do precatório;
- f) a liminar não é satisfativa e há grave risco de dano ao erário municipal (fls. 2/9).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra

do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. (...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. Consoante se infere dos autos, a recorrente intentou a Medida Cautelar n. 2009.61.06.009291-2, tendo indicado como ação principal a Execução Fiscal n. 1999.61.06.001737-2 (fl. 12). Desde logo se entrevê a improcedência da pretensão cautelar: a tutela cautelar tende assegurar o resultado útil da ação principal que, no caso, é a execução fiscal proposta pelo INSS. Assim, somente na hipótese em que o credor sofresse o risco de não ter satisfeito o seu crédito é que se justificaria a concessão da tutela cautelar, para que a execução fiscal prosperasse. Mas não é isso que se pretende. Ao contrário: a executada é que postula a cautela para evitar que o feito executivo tenha seu normal prosseguimento.

Ainda que não sejam aceitas essas premissas, do mesmo modo não procede o pedido deduzido pela recorrente.

O INSS, como dito, intentou execução fiscal para cobrar os créditos constantes das CDAs n. 32.448.357-0 (R\$31.822,06, fl. 29), 32.469.960-3 (R\$185.552,93, fl. 26), 32.469.958-1 (R\$46.895,05, fl. 39), 32.448.361-9 (R\$1.270.514,65, fl. 33) e 32.469.342-7 (R\$3.632.802,20), perfazendo o total de R\$5.421.451,18 (fl. 25).

Argumenta a recorrente que obteve decisão no sentido de anular o débito relativo à CDA n. 32.469.342-7, correspondente a 67% da execução fiscal, de sorte que pretende concessão de tutela cautelar para "que seja determinada a exclusão do débito anulado, bem como que sejam consideradas quitadas as três primeiras parcelas do precatório, relativo aos créditos não anulados (...) ante o depósito já acostado aos autos no valor de R\$1.020.531,85 (...) conforme cálculos anexos, onde está demonstrado que o valor depositado quita integralmente as três primeiras parcelas, no valor de cada uma de R\$366.775,51 (...)" (sic, fls. 17/18).

Excluído o crédito, como pretendido pela recorrente, ainda remanesce saldo devedor superior ao depósito realizado, razão suficiente para não se obstar o natural prosseguimento da execução. Afora isso, não é necessária a medida cautelar para deslindar a questão suscitada pela agravante, que se resolve em termos de imputação do pagamento, nos termos disciplinados na legislação de regência. Por outro lado, não há como se dispor, nesta sede, a respeito do modo pelo qual deve ser imputado o pagamento, tão-somente à vista da decisão proferida na Ação Anulatória n. 98.0708849-6: trata-se de uma decisão singular proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil em 27.10.09 (fls. 125/126), sendo intuitivo que se encontra sujeita à reforma inclusive na instância ordinária. Nesse sentido, olvida-se a recorrente que a sentença de primeiro grau é de improcedência, de maneira que a apelação contra ela interposta é desprovida de efeito suspensivo (não se executa sentença de improcedência). Em outros termos, a apelação desprovida de efeito suspensivo não oblitera a eficácia da execução que se processa regularmente, à míngua de provimento jurisdicional em sentido contrário. Seja como for, repita-se, o certo é que nada disso é matéria a ser dirimida em medida cautelar que, nos termos em que deduzida, de modo algum assegura o resultado útil da execução fiscal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043591-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARINA APARECIDA FALEIROS DE PAULA

ADVOGADO : ERIKA VALIM DE MELO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro

AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

AGRAVADO : INFRATECNICA ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA

ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.13.001841-0 3 Vt FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marina Aparecida Faleiros de Paula contra a decisão de fls. 219/222v., que reconheceu a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo de ação de rito ordinário na

qual se requer indenização por danos morais e materiais decorrentes de vícios na construção de imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial.

PAR. Vícios da construção. CEF. Legitimidade. A Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente financeiro dos contratos firmados no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, é parte legítima para figurar no polo passivo das ações em que se discute a responsabilidade decorrente de vícios da construção do imóvel:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO - CEF - LEGITIMIDADE DE PASSIVA DE PARTE (...) AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

4. *Importante frisar que os arrendatários, em geral, contratam com a Caixa Econômica Federal-CEF, e não com a empresa construtora, que geralmente é desconhecida daqueles.* 5. *Ademais, a Caixa Econômica Federal, além de parte no contrato de arrendamento, pela sua atuação no Programa de Arrendamento Residencial deixa claro aos arrendatários que é responsável pelo empreendimento imobiliário.* 6. *Assim, sua legitimidade passiva de parte, ao menos diante da prova até então produzida, é inegável, não se podendo afirmar, num exame sumário dos autos, que a CEF não poderá ser atingida pelos efeitos oriundos da sentença (...).*

9. *Agravo improvido.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.019199-9. Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.09)

Do caso dos autos. Marina Aparecida Faleiros de Paula ajuizou ação de rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal, Caixa Seguradora S/A e Infratécnica Engenharia e Construções Ltda., com pedido de condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais decorrentes de vícios na construção de imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial (fls. 14/22).

O MM. Juiz *a quo* acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva deduzida pela Caixa Econômica Federal, sob o fundamento de que ela seria responsável apenas pela liberação dos recursos financeiros para a aquisição do imóvel, não atuando como seguradora ou construtora. Em decorrência, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual (fls. 219/222v.).

Encontram-se presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, considerando-se que a agravante celebrou contrato de arrendamento residencial com a Caixa Econômica Federal, não com a empresa construtora.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028675-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

AGRAVADO : CONDOMINIO EDIFICIO BELMAR

ADVOGADO : ELAINE ALCIONE DOS SANTOS e outro

REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA DA GRACA PAGGI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.04.001759-0 4 V_r SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelo Condomínio Edifício Belmar, visando a cobrança da dívida oriunda de despesas condominiais, julgada procedente e em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada, determinando o prosseguimento do feito.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Pede, ao final, a reforma da decisão agravada para (fl. 05):

a) reconhecer a inexistência de título executivo para cobranças de qualquer encargo condominial posterior a setembro de 2008 (trânsito em julgado);

b) reconhecer a iliquidez do título executivo em relação às prestações vencidas durante o processo, na medida em que não houve comprovação dos encargos cobrados até a impugnação;

c) impedir o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados posteriormente à impugnação.

É o breve relatório.

Como se sabe, a taxa de condomínio possui a natureza de obrigação *propter rem*, isto é, trata-se de obrigação vinculada à própria coisa, respondendo o proprietário pela dívida em razão do próprio domínio, independente de ter origem anterior à transmissão do domínio.

Por sua vez, as cotas condominiais vincendas e não pagas durante o curso do processo devem ser incluídas na liquidação, inclusive as posteriores ao trânsito em julgado da sentença, nos termos da norma prevista no artigo 290 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional.

CONDOMÍNIO. AÇÃO DE COBRANÇA. IMÓVEL ARREMATADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONTRIBUIÇÕES CONDOMINIAIS EM ATRASO. NATUREZA "PROPTER REM" DO DÉBITO. - Preliminar rejeitada. A CEF é parte legítima em ação que objetiva a cobrança de despesas de condomínio de imóvel por ela arrematado. Estabelece-se a legitimidade passiva para o devedor ou aquele sub-rogado na obrigação. Ou as taxas foram constituídas antes ou depois da arrematação. Na primeira hipótese, devedor seria o proprietário e a CEF em relação a elas se qualificaria como sub-rogada. Na segunda situação, a empresa pública já responde como proprietária e assume a condição de devedora. - O pagamento das despesas condominiais é obrigação vinculada ao proprietário do bem, enquanto nesta condição, e que se transfere plenamente com a alteração da titularidade, independentemente da anuência ou ciência do sucessor. - A CEF deve responder pela dívida resultante dos encargos de condomínio relativos à unidade que adquiriu, independentemente de terem sido originados em período anterior à arrematação do bem, momento a partir do qual passa a figurar como proprietária. - A falta de imissão na posse do imóvel adquirido não obsta a cobrança das cotas devidas, porquanto, perante o condomínio, o proprietário figura como responsável pelo pagamento. - O artigo 290 do CPC considera incluídas no pedido as prestações periódicas não pagas no curso do processo. Assim, na oportunidade do pagamento, caso a obrigação ainda vigore, todas as parcelas devidas até aquele momento devem integrar a condenação, inclusive as posteriores ao trânsito em julgado da sentença. - Preliminar rejeitada. Apelação da CEF não provida. Recurso do autor provido.

(AC nº 2001.61.00.005783-0, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJU 25/05/2004, pág 219)

Na hipótese, os documentos acostados aos autos são suficientes para embasar a execução do julgado, na medida em que a Caixa Econômica Federal foi condenada a pagar as despesas condominiais referentes aos meses de novembro de 2005, janeiro de 2006, março de 2006 a dezembro de 2007, bem como as parcelas vencidas durante o curso da demanda, como se vê às fls. 25/26, não havendo que falar em carência de liquidez e certeza do crédito.

Por outro lado, não obstante tenha a parte agravada apresentado novos cálculos, juntando, inclusive, os demonstrativos do rateio do período discutido, a agravante limitou-se a afirmar que os documentos juntados aos autos estão marcados pela preclusão e que houve alteração de cálculo, sem, no entanto, impugná-los, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

No entanto, considerando que foram apresentados novos cálculos referentes aos valores correspondentes às contas condominiais, tendo, inclusive, alterado o índice de cálculo, aplicando os critérios estabelecidos para as ações condenatórias em geral em trâmite na Justiça Federal, determino a remessa dos autos à Contadoria Judicial, até como medida para evitar futuras e fundadas alegações de nulidade.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro, parcialmente, o efeito suspensivo, apenas para determinar a remessa dos autos à contadoria judicial.

Cumprido o art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.009272-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : MARIA DONIZETI DOS SANTOS TEIXEIRA e outros

: MARLY VASCON COSTARELLI

: MILTON POLON

: MARIA AUGUSTA CONCURD

: MARILDA MARRANO LETTIERI

: MILTON ROCHA DA SILVA

: MARIA ANGELICA DA CRUZ MENK

: MARIA APARECIDA FIM DE SOUZA

: MARIA VANDERLEIA DA SILVA

: MARGARETH GARABETTI

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALICE MONTEIRO MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.04351-3 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DONIZETI DOS SANTOS TEIXEIRA E OUTROS contra decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 11ª Vara Federal de São Paulo, que, nos autos do processo da ação de cobrança ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando o recebimento das diferenças decorrentes da correção monetária das contas vinculadas do FGTS, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, **determinou que a ré credite, somente nas contas vinculadas de titularidade dos exequentes que já procederam ao levantamento do saldo, o valor relativo aos juros de mora, no percentual de 0,5% ao mês, desde a citação, até dezembro de 2002, e, a partir de janeiro de 2003, no percentual de 1% ao mês.**

Pretende a parte agravante, neste recurso, que seja reformada a decisão agravada, para dar prosseguimento à execução, quanto aos autores que não efetuaram saque de suas contas vinculadas.

Pela decisão de fls. 173/174verso, esta Relatora admitiu o recurso, e deferiu o efeito suspensivo.

Decorreu, *in albis*, o prazo legal para apresentação de contraminuta e interposição de agravo regimental (fl. 183).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Insurgem-se os agravantes contra decisão, proferida nos autos do processo da ação de cobrança ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando o recebimento das diferenças decorrentes da correção monetária das contas vinculadas do FGTS, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, nos seguintes termos (fl. 169):

Credite a CEF, no prazo de quinze dias, na conta dos fundistas que JÁ procederam ao levantamento do saldo, o juro de mora no percentual de 0,5% ao mês desde a citação até dezembro de 2002 e a partir de janeiro de 2003 no percentual de 1% ao mês, conforme a jurisprudência.

Findo este prazo, deverá apresentar a este Juízo extrato da conta vinculada do autor, mostrando o efetivo crédito dos percentuais determinados na decisão exequenda.

Com a vinda dos extratos, dê-se ciência ao autor.

Int.

Pretendem, neste recurso, que seja revisto o ato impugnado, com o prosseguimento regular do feito e a intimação da executada para que deposite o valor referente aos juros de mora, nas contas vinculadas de titularidade de todos os exequentes, independentemente de levantamento do saldo.

Os juros de mora independem de condenação expressa, na medida em que são eles devidos em virtude do retardamento no cumprimento de determinada obrigação, possuindo, assim, natureza indenizatória, ou seja, pressupõe um dano causado ao patrimônio alheio, e tem como função a sua recomposição.

Desse modo, os juros de mora, *ainda que sua incidência não tenha sido expressamente determinada pela decisão exequenda*, devem ser incluídos no cálculo do débito judicial, a teor do disposto no Código de Processo Civil:

Art. 293. Os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais.

Esse, ademais, é o entendimento expresso no enunciado da Súmula nº 254 do Egrégio Supremo Tribunal Federal: **Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação.**

Por outro lado, o art. 293, assim como a súmula acima transcrita, não fazem distinção acerca da natureza do direito reivindicado para incidência dos juros, independentemente do pedido inicial ou de decisão judicial que os preveja. Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL . JUROS MORATÓRIOS . INCIDÊNCIA AINDA QUE OMISSA A SENTENÇA EXEQÜENDA . TAXA LEGAL . ART. 1062 CC . RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. Tratando-se de execução fundada em título judicial, os juros de mora incluem-se na liquidação ainda que a sentença exequenda tenha restado omissa quanto ao particular.

2. A taxa relativa a esses juros é a prevista no art. 1062 do Código Civil, de 6% (seis por cento) ao ano.

(REsp nº 253671 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 09/10/2000, pág. 154)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - JUROS DE MORA.

Os juros de mora incluem-se na liquidação, mesmo que seja omissa a petição inicial ou a condenação (Súmula nº 254 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AG nº 554656 / DF, 3ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ 31/10/2007, pág. 319)

FGTS - EXCESSO DA EXECUÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA - INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E JUROS DE MORA - CABIMENTO - ARTS. 165 E 458, II, DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Ausência de prequestionamento dos arts. 165 e 458, II, do CPC. Incidência da Súmula nº 282 / STF.

2. Cabe fixação de honorários advocatícios na fase de execução, uma vez que são autônomos os processos de conhecimento e de execução.

3. "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação". Súmula nº 254 do STF.

4. Recurso especial não provido.

(REsp nº 543476 / RN, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 21/03/2006, pág. 111)

Quanto ao termo inicial de incidência dos juros de mora nas contas vinculadas, o mesmo Egrégio Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

FGTS . LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM . DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO . PRESCRIÇÃO . CORREÇÃO MONETÁRIA . ALINHAMENTO À POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL . TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA . JUROS DE MORA . TAXA PROGRESSIVA DE JUROS . HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . PRECEDENTES.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. (...)

5. (...)

6. (...)

7. (...)

8. Juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, sendo desinflante o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão.

9. (...)

10. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP nº 267676/RS, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon,, DJ 07/10/2002, pág 213)

Assim, não resta dúvida de que, em se tratando de obrigação ilíquida, deve-se aplicar o que reza a Súmula nº 163 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

SALVO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, SENDO A OBRIGAÇÃO ILÍQUIDA, CONTAM-SE OS JUROS MORATÓRIOS DESDE A CITAÇÃO INICIAL PARA A AÇÃO.

Desse modo, restando demonstrado que a CEF não apurou os valores devidos a título de juros de mora, merece reforma a decisão guerreada, para determinar que a executada cumpra integralmente com a obrigação, efetuando o crédito, nas contas vinculadas de titularidade de todos os exequentes, dos valores referentes aos juros de mora, incidentes sobre o *quantum* apurado.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em desconformidade com súmula e com jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : NIVALDO DE LEONARDO

ADVOGADO : KARINA MIRANDA DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP

No. ORIG. : 2008.61.23.001159-7 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, visando a recomposição dos valores depositados em suas contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, com aplicação de índices expurgados, indeferiu a gratuidade da Justiça por ele requerida, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 (dez) dias.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado, para que seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita .

É o breve relatório.

A Constituição Federal instituiu, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.

(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "iuris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70).

No caso concreto, consta, dos autos, a declaração do agravante Nivaldo de Leonardo no sentido de que não está em condições de pagar as custas do processo, como se vê de fl. 26.

Portanto, não pode prevalecer a decisão agravada, até porque o rendimento demonstrado no documento de fl. 72, ao contrário do que concluiu o MM. Juiz "a quo", não demonstra que o agravante não necessita da assistência judiciária gratuita.

Ressalte-se, ademais, que a situação de pobreza tem presunção relativa, podendo ser revertida através de prova em contrário, nos termos do artigo 4º, parágrafos 1º e 7º, da Lei nº 1060/50.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para conceder-lhe os benefícios da Justiça Gratuita.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.036310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

AGRAVADO : BANCO CREFISUL S/A em liquidação extrajudicial

ADVOGADO : JOSE CARLOS VALLE

PARTE AUTORA : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : JOAO ALBERTO PEZARINI (Int.Pessoal)

INTERESSADO : FALCONI E FALCONI LTDA e outros

: JOSE ANTONIO DO LICIO FALCONI

: ALCIDES DO LICIO FALCONI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 96.00.00048-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 25/26, que indeferiu o bloqueio de valores referentes à arrematação de bens penhorados nos Autos n. 487/96, a fim de que sejam convertidos em renda nos termos dos arts. 156, VI, do Código Tributário Nacional, até a satisfação do crédito da recorrente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a União é credora do co-executado em diversas execuções fiscais;
- b) na Execução n. 487/96 foram arrematados bens pertencentes ao sócio da empresa executada;
- c) o crédito tributário goza de preferência, nos termos dos arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional, razão pela qual o valor da arrematação deve ser convertido em renda da União;
- d) a penhora anteriormente realizada pelo exequente ou a inexistência de penhora anterior pela União não afastam a preferência de seu crédito;
- e) prequestiona o art. 711 do Código de Processo Civil em face dos arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional, e arts. 28 e 30 da Lei n. 6.830/80 (fls. 2/10).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 43/44).

O agravado não apresentou resposta (fl. 63).

Decido.

Direito de preferência e anterior arrematação do bem em outro processo por terceiro. O Código Tributário Nacional consagra a preferência do crédito tributário em seu art. 186:

Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da constituição deste, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho.

Essa norma é de direito material, visto que concerne ao crédito e não ao modo pelo qual pode ser exigido. No que se refere aos aspectos processuais para cobrança incidem as regras específicas do ordenamento processual, dentre as quais não se exclui a proteção à boa-fé.

Na hipótese em que há arrematação de certo bem, o qual seria eventualmente útil à satisfação do crédito tributário, deve ser preservada a boa-fé do terceiro arrematante, razão pela qual qualquer controvérsia sobre o direito de preferência deve incidir sobre o produto da arrematação, não sobre o próprio bem que, por força da expropriação judicial, tornou-se de propriedade do terceiro. Não parece razoável que seja decretada a nulidade da arrematação para que outra se realize com o mesmo resultado, a propósito do qual concorrerão obviamente as mesmas partes interessadas no recebimento do numerário apurado:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PREFERÊNCIA - ARREMATACÃO - PRODUTO - SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FISCAL - RECURSO ESPECIAL PROVIDO (...).

1- É certo que o crédito tributário tem preferência sobre garantia real. Não alcança a dita preferência somente os créditos trabalhistas e os resultantes de acidente de trabalho.

2. In casu, verifica-se que não se caracteriza nenhuma das ressalvas citadas, de tal sorte que o produto da arrematação efetivada deve ser destinada para satisfação do crédito tributário.

3. Não importa a data da constituição do crédito tributário e do proveniente da execução onde ocorreu a arrematação, pois a preferência estabelecida pelo art. 186 do CTN não tem limite cronológico.

4. Coexistindo execução fiscal e execução civil, contra o mesmo devedor, com pluralidade de penhoras recaindo sobre mesmo, o produto da venda judicial do bem há que, por força de lei, satisfazer ao crédito fiscal em primeiro lugar. (REsp 501924/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24.11.2003.)

5. (...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgREsp n. 434.916, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.11.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O MESMO BEM OBJETO DE OUTRA EXECUÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DIREITO DE PREFERÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

(...)

2. Reconhecido pela Corte de origem que a execução fiscal movida pelo Estado do Paraná está garantida pelo mesmo bem objeto de penhora na execução promovida pelo particular, há de prevalecer o direito de preferência daquele sobre o produto da arrematação, porquanto o crédito fiscal goza de privilégio sobre os demais créditos, à exceção daqueles de natureza trabalhistas e dos encargos da massa, na hipótese de insolvência do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 655.233, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO MOVIDA POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. PENHORA. INTERESSE DA FAZENDA ESTADUAL. PREFERÊNCIA (ARTS. 462, 458, 535, I E II, 612, 711 E 713, CPC). CTN, ARTIGOS 184, 186, 187. LEI N. 6.830/80 (ARTS. 29 E 30).

1. Inocorrência de contrariedade aos artigos 458 e 535, I e II, do CPC.

2. Inexistentes execução fiscal e penhora, a tempo e modo, não exercido o direito de preferência pela Fazenda Pública, na relação processual diversa descabe sua pretensão voltada à desconstituição da arrematação.

3. Precedentes.

4. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(STJ, REsp. n. 169.571-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 18.05.00)

A arrematação levada a efeito em processo de execução promovida por terceiro, pela qual outro de boa-fé torna-se proprietário do bem, não é nula pela mera existência do crédito tributário que prefere o crédito ali exequindo, visto que essa circunstância não importa vício no ato jurídico processual ali realizado.
O reconhecimento da preferência do crédito tributário pressupõe o ajuizamento de execução fiscal e a penhora sobre o mesmo bem:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FAZENDA NACIONAL E INSS - CONCURSO DE PREFERÊNCIA ENTRE CRÉDITOS - NECESSIDADE DE DUPLICIDADE DE PENHORA SOBRE O MESMO BEM - CTN, ART. 187, PARÁGRAFO ÚNICO, E LEI Nº 6.830/80, ART. 29, PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, execução fiscal movida pelo INSS, a União pode suscitar a preferência de seus créditos tributários, quando a penhora recair sobre o mesmo bem.

2. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 1.019.181, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04.11.08)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELA FAZENDA NACIONAL - BEM PRACEADO - PETIÇÃO DA CEF REQUERENDO PREFERÊNCIA DE CRÉDITO DO FGTS - NÃO COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO CONCOMITANTE E DE PENHORA SOBRE O MESMO BEM (...).

1. É assente nesta Corte que o direito de preferência não concede à recorrente a prerrogativa de intervir em execução movida pela Fazenda Pública, a que é estranha, para satisfação de seu crédito, sem obedecer às formalidades processuais atinentes à espécie. Para se instaurar o concurso de credores, impõe-se a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, devendo a CEF provar o ajuizamento de execução e que nela tenha sido penhorado o mesmo bem objeto de pracemento pela Fazenda Nacional.

2. (...) Agravo regimental improvido.

(AgREsp n. 581.350, Rel. Min. Humberto Martins, j. 11.03.08)

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL E ESTADUAL. PENHORA SOBRE O MESMO BEM. ARREMATÇÃO. CONCURSUS FISCALIS.

1. É cediço que a instauração do concurso de credores pressupõe pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem. Assim, discute-se a preferência quando há execução fiscal e recaia a penhora sobre o mesmo bem, executado em outra demanda executiva. 2. Isto porque é assente na Corte que "O direito de preferência não concede à entidade autárquica federal a prerrogativa de intervir em execução movida pela Fazenda do Estado, a que é estranha, para reivindicar a satisfação preferencial de seu crédito, sem obedecer às formalidades processuais atinentes à espécie. Para instauração do "concursum fiscalis" impõe-se a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, devendo, portanto, a autarquia federal, provar haver proposto ação de execução, e que nela tenha restado penhorado o bem anteriormente executado na ação movida pelo Fisco Estadual. Inteligência dos artigos 612 e 711 do CPC." (REsp nº 36.862-6/SP, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, DJ de 19.12.1994).

3. Assentando o Tribunal a quo que a execução fiscal movida pela Fazenda do Estado está garantida com o mesmo bem que restou penhorado na execução movida pelo fisco municipal, não há como afastar o direito de preferência do Estado sobre o produto da arrematação, ex vi do art. 187 do CTN e 29 da LEF, ressalvados eventuais créditos trabalhistas, conforme preceituam os arts. 184 e 186 do CTN.

4. A regra do art. 187 do CTN é especial em relação à regra geral do art. 130 do mesmo diploma. Este último dispositivo assegura apenas a sub-rogação na praça, sem disciplinar a hipótese de pluralidade de sistemas e o concurso de credores preferenciais.

5. Em caso da venda ser efetuada em autos onde se cobra crédito público de outra entidade federativa, no caso, o Estado, ao efetuar-se a alienação, o arrematante fica liberado de quaisquer outros encargos e o valor depositado é distribuído na ordem legal pelo art. 187 do CTN. Nesse caso, liberado o imóvel ao adquirente, receberá o que detém título melhor de preferência. E sobre o valor depositado, aplicando-se a ordem disposta no art. 187 do CTN, bem como no art. 29 da Lei 6.830/80 segunda a qual recebe em primeiro lugar a União, e, posteriormente Estados, após, Municípios. 6. Precedentes jurisprudenciais do STJ (EREsp 167.381/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 16.09.02; REsp 131.564, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/09/2004; REsp 74153, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 07/10/96; REsp nº 36.862-6/SP, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, DJ de 19.12.1994) 7. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 654.779, Rel. Min. Luiz Fux, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PLURALIDADE DE PENHORAS SOBRE O MESMO BEM. INSS. FGTS. DIREITO DE PREFERÊNCIA. IMPROVIMENTO.

1. Nos autos da execução fiscal movida pela Caixa Econômica Federal contra a empresa BALDO & IRMÃO LTDA., o INSS interveio no processo para resguardar seu direito de preferência sobre o produto da arrematação, sob o fundamento de que, pelo fato da executada possuir débitos inscritos em Dívida Ativa e de ter sido penhorado o mesmo imóvel, se deve aplicar o disposto no artigo 186 e 187 do Código Tributário Nacional.

2. Vislumbra-se possível e necessária a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, aplicando-se ao caso as disposições constantes dos artigos 612 e 711 do Código de Processo Civil, cuja aplicação é subsidiária à Lei de Execução Fiscal.

3. A simples existência de título executivo não se mostra suficiente para a habilitação do crédito, vale dizer, para que se viabilize o reconhecimento da preferência do crédito é necessário que exista a penhora sobre os bens do devedor comum, já objeto de constrição para a garantia de execução proposta por outro credor.

4. Conclui-se que o INSS pode intervir no processo de execução, no qual é estranho, pretendendo receber o seu alegado crédito líquido e certo; deve, primeiro, promover a penhora, ainda que em face de bem que garanta outra execução, reconhecendo-se, somente então, o seu direito vindicado de garantir-se privilegiadamente, sendo este o caso dos autos. 5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.021752-6, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 20.01.09)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO INSS - DECISÃO QUE SUSPENDEU O LEVANTAMENTO DO PRODUTO DE EVENTUAL ARREMATAÇÃO DOS BENS PENHORADOS, PARA GARANTIA DO CRÉDITO TRABALHISTA - AGRAVO PROVIDO.

1. o Egrégio STJ firmou entendimento de que a instauração do concurso de credores, previsto no art. 711 do CPC, pressupõe a execução e penhora prévias pelo credor que alega a preferência.

2. Considerando que a autora da reclamação trabalhista não demonstrou a constrição do mesmo bem penhorado nos autos da execução movida pelo INSS, merece reforma a decisão agravada, que indeferiu o pedido de instauração do concurso de preferência, suspendeu o levantamento do produto de eventual arrematação dos bens penhorados, permitindo a formalização da penhora dos mesmos, para garantia de crédito trabalhista, de modo a assegurar o direito de preferência.

3. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.036836-9, j. 07.11.05)

Do caso dos autos. Banco Crefisul S/A ajuizou execução contra Falconi & Falconi Ltda. e outros. Após a arrematação de bens dos executados, a União peticionou nos autos da execução para requerer a conversão em renda dos valores referentes à arrematação, nos termos dos arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional e arts. 29 e 30 da Lei n. 6.830/80 (fls. 30/31).

Não merece reparo a decisão agravada que indeferiu a conversão requerida, por considerar necessária a comprovação de penhora sobre os mesmos bens nas execuções fiscais ajuizadas pela União (fls. 39/40).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento. Com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.091532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADO : BAMERINDUS S/A PARTICIPACAO EMPREENDIMENTOS
ADVOGADO : VALDIR CAMPOI
AGRAVADO : CAJAMAR ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SIMONE SOARES GOMES
PARTE RE' : OSCAR ORTIZ DE CAMARGO e outros
: EDMUNDO ORTIZ CAMARGO
: MARCOS XAVIER DA SILVA
: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
: WALDEMAR QUEIROZ FILHO
: ZEFERINO PRANDO
: COML/ SANITARISTA LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP

No. ORIG. : 95.00.00018-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 43, proferida em execução ajuizada pelo Banco Bamerindus do Brasil S/A em face de Cajamar Artefatos de Papel Ltda., que indeferiu o pedido de preferência sobre o produto de qualquer arrecadação realizada nos autos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o crédito tributário goza de preferência inclusive em face do credor com garantia hipotecária, nos termos dos arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional, razão pela qual eventual arrematação deve ser convertida em renda da União;
- b) Cajamar Artefatos de Papel Ltda. tem 77 (setenta e sete) inscrições em dívida ativa que totalizam R\$ 37.092.322,84 (trinta e sete milhões noventa e dois mil trezentos e vinte e dois reais e oitenta e quatro centavos);
- c) é prescindível a comprovação de penhora nas execuções fiscais ajuizadas pela União;

d) prequestiona a matéria deduzida nos autos (fls. 2/8).
O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 68/70).
O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 26/27).
A União interpôs agravo regimental (fls. 82/86).
Os agravados não apresentaram resposta (fl. 87).

Decido.

Direito de preferência e anterior arrematação do bem em outro processo por terceiro. O Código Tributário Nacional consagra a preferência do crédito tributário em seu art. 186:

Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da constituição deste, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho.

Essa norma é de direito material, visto que concerne ao crédito e não ao modo pelo qual pode ser exigido. No que se refere aos aspectos processuais para cobrança incidem as regras específicas do ordenamento processual, dentre as quais não se exclui a proteção à boa-fé.

Na hipótese em que há arrematação de certo bem, o qual seria eventualmente útil à satisfação do crédito tributário, deve ser preservada a boa-fé do terceiro arrematante, razão pela qual qualquer controvérsia sobre o direito de preferência deve incidir sobre o produto da arrematação, não sobre o próprio bem que, por força da expropriação judicial, tornou-se de propriedade do terceiro. Não parece razoável que seja decretada a nulidade da arrematação para que outra se realize com o mesmo resultado, a propósito do qual concorrerão obviamente as mesmas partes interessadas no recebimento do numerário apurado:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PREFERÊNCIA - ARREMATÇÃO - PRODUTO - SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FISCAL - RECURSO ESPECIAL PROVIDO (...).

1- *É certo que o crédito tributário tem preferência sobre garantia real. Não alcança a dita preferência somente os créditos trabalhistas e os resultantes de acidente de trabalho.*

2. *In casu, verifica-se que não se caracteriza nenhuma das ressalvas citadas, de tal sorte que o produto da arrematação efetivada deve ser destinada para satisfação do crédito tributário.*

3. *Não importa a data da constituição do crédito tributário e do proveniente da execução onde ocorreu a arrematação, pois a preferência estabelecida pelo art. 186 do CTN não tem limite cronológico.*

4. *Coexistindo execução fiscal e execução civil, contra o mesmo devedor, com pluralidade de penhoras recaindo sobre mesmo, o produto da venda judicial do bem há que, por força de lei, satisfazer ao crédito fiscal em primeiro lugar.*

(REsp 501924/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24.11.2003.)

5. (...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgREsp n. 434.916, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.11.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O MESMO BEM OBJETO DE OUTRA EXECUÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DIREITO DE PREFERÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

(...)

2. *Reconhecido pela Corte de origem que a execução fiscal movida pelo Estado do Paraná está garantida pelo mesmo bem objeto de penhora na execução promovida pelo particular, há de prevalecer o direito de preferência daquele sobre o produto da arrematação, porquanto o crédito fiscal goza de privilégio sobre os demais créditos, à exceção daqueles de natureza trabalhistas e dos encargos da massa, na hipótese de insolvência do devedor.*

3. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp n. 655.233, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO MOVIDA POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. PENHORA. INTERESSE DA FAZENDA ESTADUAL. PREFERÊNCIA (ARTS. 462, 458, 535, I e II, 612, 711 E 713, CPC). CTN, ARTIGOS 184, 186, 187. LEI N. 6.830/80 (ARTS. 29 E 30).

1. *Inocorrência de contrariedade aos artigos 458 e 535, I e II, do CPC.*

2. *Inexistentes execução fiscal e penhora, a tempo e modo, não exercido o direito de preferência pela Fazenda Pública, na relação processual diversa descabe sua pretensão voltada à desconstituição da arrematação.*

3. *Precedentes.*

4. *Recurso parcialmente conhecido e provido.*

(STJ, REsp. n. 169.571-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 18.05.00)

A arrematação levada a efeito em processo de execução promovida por terceiro, pela qual outro de boa-fé torna-se proprietário do bem, não é nula pela mera existência do crédito tributário que prefere o crédito ali exequendo, visto que essa circunstância não importa vício no ato jurídico processual ali realizado.

O reconhecimento da preferência do crédito tributário pressupõe o ajuizamento de execução fiscal e a penhora sobre o mesmo bem:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FAZENDA NACIONAL E INSS - CONCURSO DE PREFERÊNCIA ENTRE CRÉDITOS - NECESSIDADE DE DUPLICIDADE DE PENHORA SOBRE O MESMO BEM - CTN, ART. 187, PARÁGRAFO ÚNICO, E LEI Nº 6.830/80, ART. 29, PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES STJ.

1. *É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, execução fiscal movida pelo INSS, a União pode suscitar a preferência de seus créditos tributários, quando a penhora recair sobre o mesmo bem.*

2. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 1.019.181, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04.11.08)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELA FAZENDA NACIONAL - BEM PRACEADO - PETIÇÃO DA CEF REQUERENDO PREFERÊNCIA DE CRÉDITO DO FGTS - NÃO COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO CONCOMITANTE E DE PENHORA SOBRE O MESMO BEM (...).

1. É assente nesta Corte que o direito de preferência não concede à recorrente a prerrogativa de intervir em execução movida pela Fazenda Pública, a que é estranha, para satisfação de seu crédito, sem obedecer às formalidades processuais atinentes à espécie. Para se instaurar o concurso de credores, impõe-se a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, devendo a CEF provar o ajuizamento de execução e que nela tenha sido penhorado o mesmo bem objeto de praxeamento pela Fazenda Nacional.

2. (...) Agravo regimental improvido.

(AgREsp n. 581.350, Rel. Min. Humberto Martins, j. 11.03.08)

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL E ESTADUAL. PENHORA SOBRE O MESMO BEM. ARREMATACÃO. CONCURSUS FISCALIS.

1. É cediço que a instauração do concurso de credores pressupõe pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem. Assim, discute-se a preferência quando há execução fiscal e recaia a penhora sobre o mesmo bem, executado em outra demanda executiva. 2. Isto porque é assente na Corte que "O direito de preferência não concede à entidade autárquica federal a prerrogativa de intervir em execução movida pela Fazenda do Estado, a que é estranha, para reivindicar a satisfação preferencial de seu crédito, sem obedecer às formalidades processuais atinentes à espécie. Para instauração do "concursum fiscalis" impõe-se a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, devendo, portanto, a autarquia federal, provar haver proposto ação de execução, e que nela tenha restado penhorado o bem anteriormente executado na ação movida pelo Fisco Estadual. Inteligência dos artigos 612 e 711 do CPC." (REsp nº 36.862-6/SP, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, DJ de 19.12.1994).

3. Assentando o Tribunal a quo que a execução fiscal movida pela Fazenda do Estado está garantida com o mesmo bem que restou penhorado na execução movida pelo fisco municipal, não há como afastar o direito de preferência do Estado sobre o produto da arrematação, ex vi do art. 187 do CTN e 29 da LEF, ressalvados eventuais créditos trabalhistas, conforme preceituam os arts. 184 e 186 do CTN.

4. A regra do art. 187 do CTN é especial em relação à regra geral do art. 130 do mesmo diploma. Este último dispositivo assegura apenas a sub-rogação na praça, sem disciplinar a hipótese de pluralidade de sistemas e o concurso de credores preferenciais.

5. Em caso da venda ser efetuada em autos onde se cobra crédito público de outra entidade federativa, no caso, o Estado, ao efetuar-se a alienação, o arrematante fica liberado de quaisquer outros encargos e o valor depositado é distribuído na ordem legal pelo art. 187 do CTN. Nesse caso, liberado o imóvel ao adquirente, receberá o que detém título melhor de preferência. E sobre o valor depositado, aplicando-se a ordem disposta no art. 187 do CTN, bem como no art. 29 da Lei 6.830/80 segunda a qual recebe em primeiro lugar a União, e, posteriormente Estados, após, Municípios. 6. Precedentes jurisprudenciais do STJ (EREsp 167.381/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 16.09.02; Resp 131.564, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/09/2004; REsp 74153, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 07/10/96; REsp nº 36.862-6/SP, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, DJ de 19.12.1994) 7. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 654.779, Rel. Min. Luiz Fux, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PLURALIDADE DE PENHORAS SOBRE O MESMO BEM. INSS. FGTS. DIREITO DE PREFERÊNCIA. IMPROVIMENTO.

1. Nos autos da execução fiscal movida pela Caixa Econômica Federal contra a empresa BALDO & IRMÃO LTDA., o INSS interveio no processo para resguardar seu direito de preferência sobre o produto da arrematação, sob o fundamento de que, pelo fato da executada possuir débitos inscritos em Dívida Ativa e de ter sido penhorado o mesmo imóvel, se deve aplicar o disposto no artigo 186 e 187 do Código Tributário Nacional.

2. Vislumbra-se possível e necessária a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, aplicando-se ao caso as disposições constantes dos artigos 612 e 711 do Código de Processo Civil, cuja aplicação é subsidiária à Lei de Execução Fiscal.

3. A simples existência de título executivo não se mostra suficiente para a habilitação do crédito, vale dizer, para que se viabilize o reconhecimento da preferência do crédito é necessário que exista a penhora sobre os bens do devedor comum, já objeto de constrição para a garantia de execução proposta por outro credor.

4. Conclui-se que o INSS pode intervir no processo de execução, no qual é estranho, pretendendo receber o seu alegado crédito líquido e certo; deve, primeiro, promover a penhora, ainda que em face de bem que garanta outra execução, reconhecendo-se, somente então, o seu direito vindicado de garantir-se privilegiadamente, sendo este o caso dos autos. 5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.021752-6, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 20.01.09)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO INSS - DECISÃO QUE SUSPENDEU O LEVANTAMENTO DO PRODUTO DE EVENTUAL ARREMATACÃO DOS BENS PENHORADOS, PARA GARANTIA DO CRÉDITO TRABALHISTA - AGRAVO PROVIDO.

1. o Egrégio STJ firmou entendimento de que a instauração do concurso de credores, previsto no art. 711 do CPC, pressupõe a execução e penhora prévias pelo credor que alega a preferência.

2. Considerando que a autora da reclamação trabalhista não demonstrou a constrição do mesmo bem penhorado nos autos da execução movida pelo INSS, merece reforma a decisão agravada, que indeferiu o pedido de instauração do

concurso de preferência, suspendeu o levantamento do produto de eventual arrematação dos bens penhorados, permitindo a formalização da penhora dos mesmos, para garantia de crédito trabalhista, de modo a assegurar o direito de preferência.

3. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.036836-9, j. 07.11.05)

Do caso dos autos. Em 10.04.95, Banco Bamerindus do Brasil S/A ajuizou execução com garantia hipotecária em face de Cajamar Artefatos de Papel Ltda., para cobrança do valor de R\$ 167.228,09 (cento e sessenta e sete mil duzentos e vinte e oito reais e nove centavos), representado por contrato de abertura de crédito com repasse e escritura pública de aditamento e constituição de garantia hipotecária (fls. 9/12).

Em 04.02.00, a União peticionou nos autos para requerer "a preferência absoluta sobre o produto de qualquer arrecadação feita na execução acima referida, pois a Fazenda Nacional é credora da executada em vários débitos tributários" (fl. 38).

Não merece reparo a decisão do MM. Juiz *a quo* que indeferiu o pedido de preferência (fl. 43), por não ter a União indicado as execuções por ela ajuizadas em face de Cajamar Artefatos de Papel Ltda. nem a duplicidade de penhora sobre o bem dado em garantia.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento. Com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041711-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : UNIAO DE COM/ E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : SABINE INGRID SCHUTTOFF

SUCEDIDO : IND/ E COM/ BROSOL LTDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 96.00.09091-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União de Comércio e Participações Ltda. contra a decisão de fl. 19, que indeferiu o pedido de anulação da NFLD n. 32.026.257-0 e a extinção da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a referida NFLD foi lavrada em face de suposto recolhimento a menor de contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamentos;

b) o recolhimento a menor ocorreu em face da compensação realizada pela agravante;

c) a agravante ajuizou ação anulatória distribuída ao MM. Juiz Federal da 21ª Vara do Distrito Federal, que proferiu sentença anulando expressamente a NFLD n. 32.026.257-0 e as NFLDs ns. 32.026.256-1 e 32.026.258-8;

d) o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial somente para limitar a compensação a 30% do valor indevidamente recolhido;

e) malgrado o trânsito em julgado da decisão, as NFLDs são cobradas por meio de execuções fiscais que tramitam em Ribeirão Pires;

f) a agravante ajuizou embargos à execução e, em sede de apelação, este Tribunal reconheceu a nulidade da NFLD n. 32.026.257-0 (fls. 2/15).

Decido.

Torno sem efeito a decisão de fls. 55/59, uma vez que não se refere a estes autos.

Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irrisignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Corte Especial, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

A jurisprudência também é no sentido de não conhecimento nos casos em que o agravo de instrumento for instruído com cópia ilegível de peça necessária à compreensão da controvérsia:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ILEGÍVEIS. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Denota-se das razões do recurso que a agravante parte de premissa equivocada, eis que a decisão guerreada não se fundou na necessidade de autenticação dos documentos.

2. O agravo de instrumento foi instruído com cópias ilegíveis, impossibilitando a análise necessária para o deslinde da questão. É dever do agravante zelar pela correta instrução do recurso, o que, in casu, não ocorreu.

3. Diante da impossibilidade de se aferir o conteúdo dos documentos essenciais à formação do agravo, é de rigor, negar-lhe seguimento.

4. Agravo inominado improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2008.03.00.007425-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, j. 02.06.08)

AGRAVO INTERNO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS ILEGÍVEIS.

1. É ônus da parte agravante instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua correta formação, anexando as peças obrigatórias e as indispensáveis à compreensão da controvérsia.

2. Portanto, é inviável a pretensão da agravante de ver reformada a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, pois, entre as cópias por ela apresentadas, encontram-se peças ilegíveis e que são necessárias à compreensão da lide.

3. Ademais, o sucesso do agravo interno, manifestado com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, depende da demonstração de que o julgamento monocrático não seguiu a orientação jurisprudencial dominante, e, definitivamente, este não é o caso.

4. Agravo interno não provido.

(TRF da 2ª Região, AG n. 2009.02.01.001783-4, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 09.03.09)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra a decisão de fl. 19, proferida nos seguintes termos:

Vistos.

Fls. 322/326 (pedido de anulação da NFLD n. 32.026.257-0 e extinção da ação sem julgamento do mérito):

Indefiro o pedido.

Com efeito, o v. acórdão de fls. 256/262, que transitou em julgado, não declarou nulo o crédito, apenas reconheceu o direito à compensação tributária, até o limite de 30% (trinta por cento), ordem que dá azo à substituição a CDA, não à extinção do feito.

Manifeste-se a executada, esclarecendo sobre eventual pleito administrativo de compensação (...). (fl. 19).

A agravante não juntou aos autos a petição de fls. 322/326 dos autos originários, indicada na decisão agravada, o que impede a análise dos termos em que requerida a anulação da NFLD e a extinção da execução fiscal perante o MM. Juiz *a quo*.

Ausente peça relevante para a comprovação da controvérsia, deve ser negado seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : JOSE GONCALVES e outros

: ISaura TEIXEIRA DE CAMARGO

: IVONE LOURENCO MELANIAS

: JACO FELISARDO DE SOUZA FILHO

: JAIR REZENDE JUNIOR

: JAIRTON JORGE PEREIRA

: JOAO ARLINDO DOMINGUES
: GILMAR DOS SANTOS FARIAS
: GILBERTO SILVA
: GILSON DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : OSVALDO PEREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.027973-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Dada aos recorrentes, pela decisão de fl. 315, a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas, recolhendo-as de acordo com a Resolução nº 278 desta Corte, verifica-se o não-atendimento da determinação judicial. Destarte, julgo deserto o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 511, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040105-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : KAZUME INAGUE
ADVOGADO : RENATO AUGUSTO SALICIO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.009992-0 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Dada ao recorrente, pela decisão de fl. 35, a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas, recolhendo-as de acordo com a Resolução nº 278 desta Corte, verifica-se o não-atendimento da determinação judicial. Destarte, julgo deserto o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 511, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.024129-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TELEPERFORMANCE CRM S/A e filia(l)(is)
: TELEPERFORMANCE CRM S/A
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro
AGRAVADO : TELEPERFORMANCE CRM S/A
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro

AGRAVADO : TELEPERFORMANCE CRM S/A
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.014700-3 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença de procedência nos autos originários.

Assim, manifeste-se a agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016388-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VIACAO VILA RICA LTDA e outros
: ROMERO TEIXEIRA NIQUINI
: JUSSARA DE ARAUJO NIQUINI
: AUTO VIACAO SANTA BARBARA LTDA
: EXPRESSO AMERICA DO SUL LTDA
: EXPRESSO PARELHEIROS LTDA
: EXPRESSO SAO JUDAS LTDA
: EXPRESSO URBANO SAO JUDAS TADEU LTDA
: TRANSPORTE COLETIVO AMERICA DO SUL LTDA
: TRANSPORTE COLETIVO SAO JUDAS
: TRANSPORTE URBANO AMERICA DO SUL LTDA
: TROLEBUS SAO JUDAS TRANSPORTES URBANOS LTDA
: VIACAO AMERICA DO SUL
: VIACAO ESMERALDA LTDA
: VIACAO VILA FORMOSA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.065249-9 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 754/758. Trata-se de agravo regimental interposto por SANESC - Saneamentos e Construções Ltda em face da decisão de fls. 748/751, que determinou sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal nº 2002.61.82.065249-9.

Retifique-se a autuação, fazendo constar também como agravada a SANESC - Saneamentos e Construções Ltda.

Anote-se na capa dos autos, como **advogados** da SANESC - Saneamentos e Construções Ltda, Dr. JOAB RIBEIRO COSTA (OAB/MG nº 72.254) e Dr. LEONARDO AURELIANO MONTEIRO DE ANDRADE (OAB/MG nº 84.486), conforme petição de fls. 754/758 e procuração (fl. 759).

Após, conclusos para julgamento do agravo regimental.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.050050-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARACATUBA CLUBE
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO BERGAMO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2000.61.07.005888-0 1 Vr ARACATUBA/SP
DESPACHO

Manifeste-se a União sobre o interesse no prosseguimento do feito. Em caso positivo, esclareça sobre o andamento dos autos originários (em especial sobre seu pedido de preferência sobre eventual valor arrecadado nos autos).
Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042231-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GIL DE LECA PEREIRA
ADVOGADO : MURILO MARCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : DANTE ANCONA MANTAGNANA
ADVOGADO : CARLOS JOSE XAVIER TOMANINI
PARTE RE' : ALBERTO BARONE ADANS
ADVOGADO : CELIA MOLLIKA VILLAR
PARTE RE' : HOSPITAL MIGUEL DE CERVANTES S/A massa falida e outros
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00115-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIL DE LEÇA PEREIRA em face de decisões proferidas pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de São Caetano do Sul nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra MASSA FALIDA do HOSPITAL MIGUEL DE CERVANTES S/A e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, uma determinando a sua citação (fl. 131) e outra deferindo o bloqueio do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em seu nome, pelo sistema BACENJUD (fl. 199).

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, requerendo a sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal e o levantamento dos saldos bloqueados pelo sistema BACENJUD.

Alega, ainda, a nulidade do título executivo, sob a alegação de que a constituição do crédito mediante Lançamento de Débito Confessado - LDC retira do agravante a oportunidade para impugnar a dívida cobrada na esfera administrativa. Sustenta, por fim, ser indevida a cobrança da multa moratória.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

1. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, consta, da certidão de dívida ativa, o nome do co-responsável GIL DE LEÇA PEREIRA, de modo que a sua exclusão do pólo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência / STJ.

(REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)

E não obstante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entenda que a citação dos co-responsáveis só pode ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da pessoa jurídica, não tem reconhecido a ocorrência de prescrição em relação aos co-responsáveis nos casos em que a demora da citação se deu por motivos alheios à vontade da exequente:

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SÓCIO - NOME NA CDA - REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO - PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO - AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA - SÚMULA Nº 106 / STJ.

1. Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106 / STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1106281 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 28/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DEMORA NÃO IMPUTÁVEL AO CREDOR - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Para que a prescrição intercorrente seja decretada, é necessário que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal, e que a Fazenda Pública tenha se mantido inerte durante todo este período. Se a demora na citação da executada (ou responsável tributário) ocorreu por fatos alheios à vontade da credora não há que se decretar a prescrição do crédito tributário.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1062571 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/11/2008; REsp 898975 / DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17/12/2007, DJe 10/03/2008; REsp 827948 / SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 21/11/2006, DJ 04/12/2006.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1079566 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 26/02/2009)

E, no caso, entre a citação da massa falida, na pessoa do seu síndico, em 20/08/2003 (fl. 91) e a citação do co-responsável GIL DE LEÇA PEREIRA em 18/05/2004 (fl. 140), observo que não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos, não se verificando, portanto, a alegada prescrição em relação ao agravante.

Ressalte-se, ademais, que a citação de um dos devedores solidários também interrompe a prescrição em relação aos demais, nos termos do artigo 125, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DE UM DOS SÓCIOS-GERENTES - EFEITOS - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO A TODOS OS DEVEDORES SOLIDÁRIOS.

1. Deferiu-se o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal em relação aos sócios da empresa executada, não efetuada, entretanto, a citação de um deles.

2. É certo que, segundo o art. 125, III, do CTN, os efeitos da interrupção da prescrição em relação a um dos devedores solidários atinge todos os outros co-devedores.

3. Na hipótese, é incontroverso que houve a efetiva citação de um dos sócios que figuram no pólo passivo da execução, razão pela qual a não-efetivação da citação do outro executado não impediu a interrupção do prazo prescricional em relação a ele.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp nº 1015117 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO À EMPRESA QUE ATINGE TAMBÉM OS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. A prescrição, quando interrompida em desfavor da pessoa jurídica, também atinge os responsáveis solidários, não se podendo falar que apenas quando citado o sócio é que se conta a prescrição - Interpretação dos arts. 125, III, 135, III, e 174 do CTN.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp nº 505638 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 05/09/2005, pág. 341)

2. As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E depreende-se, dos referidos artigos de lei acima transcritos, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca de bens penhoráveis, até porque, observo, a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil, acima é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág 278):

... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA POR MEIO DO SISTEMA ELETRÔNICO BACENJUD - REQUISITOS.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deferiu a penhora dos valores depositados pela executada, ora agravante, em instituições bancárias através do Sistema BACENJUD.

2. Entendimento anterior no sentido de que em, em situações excepcionais, desde que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios de que dispõe, se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo fiscal (artigo 198 do Código Tributário Nacional) ou bancário (artigo 38 da Lei nº 4595/64), com apoio em então pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em tais casos, já se admitia a denominada penhora "on line", cuja possibilidade foi posteriormente

positivada, com o advento da Lei Complementar nº 118/2005, que acrescentou o artigo 185-A ao Código Tributário Nacional.

3. Entendimento reformulado, à vista da edição da Lei nº 11382/2006, que acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 655-A, aplicável subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais, por força da norma constante do artigo 1º, "in fine", da Lei nº 6830/80.

4. Para que o Juízo determine a penhora por meio do sistema BACENJUD, não é mais de se exigir que tenha o exeqüente demonstrado haver esgotado todos os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.

5. Não é de se exigir que o exeqüente comprove o esgotamento dos meios ao seu alcance para a localização de bens, pois isto deixaria a Fazenda Pública em situação inferior ao credor particular, já que disporia de instrumentos processuais mais gravosos para obter a penhora por meio eletrônico, o que é desarrazoado.

6. Demonstrado que o executado, devidamente citado, não efetuou o pagamento do débito e tampouco garantiu a execução, estão os requisitos para a penhora por meio do sistema eletrônico BACENJUD.

7. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

(AG nº 2007.03.00.084587-9 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 13/03/2008, pág. 355)

Assim, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - VÍCIO NÃO CONFIGURADO - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - INDEFERIMENTO - DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(REsp nº 1063002 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 17/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - LEI Nº 11382/06.

1. Esta Corte admite expedição de ofício ao BACEN para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exeqüente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei 11382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

3. De qualquer modo, há a necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente, "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta (40) salários mínimos (X).

4. Recurso especial provido.

(REsp nº 1070308 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 21/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC ALTERADOS PELA LEI Nº 11382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei nº 11382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007 após o advento da Lei nº 11382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

3. Recurso especial provido.

(REsp nº 1056246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/06/2008)

E, no caso concreto, a medida foi requerida na vigência da Lei nº 11382/2006, devendo prevalecer a decisão agravada que deferiu o pedido de bloqueio do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do agravante, que foi regularmente citado por carta (fl. 140) e por edital (fl. 162).

E ainda que se considerasse que a citação por carta não foi por ele recebida pessoalmente, como alega o agravante, não há que se falar em nulidade da citação, visto que ela foi enviada ao seu endereço e em nenhum momento ele alegou que ali não mais residia. Além disso, em 29/07/2005, ele foi citado por edital, como se vê de fl. 162.

3. Quanto às questões atinentes a constituição do crédito através de Lançamento de Débito Confessado - LDC e a cobrança de multa moratória, não foram analisadas em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Presentes seus pressupostos, **ADMITO PARCIALMENTE este recurso** e, nessa parte, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal em substituição regimental

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039689-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : BROMBERG E CIA LTDA e outros

: BROMONTE IND/ E COM/ LTDA

: CWM COM/ E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

: CURTUME FRIDOLINO RITTER LTDA

: TERMOLOSS INDL/ DE PLASTICOS LTDA

: COOPERATIVA TRITICOLA CACHOEIRENSE LTDA

: CEREALISTA OLIVEIRA LTDA

: COOPERATIVA AGRICOLA MISTA GENERAL OSORIO LTDA

ADVOGADO : MARCELO ROMANO DEHNHARDT

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.00.18323-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 626/644: mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 599/603, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040203-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES

AGRAVADO : PETY NAUTICA IND/ E COM/ DE BARCOS LTDA e outro

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO MURTINHO MS

No. ORIG. : 08.00.00447-4 1 Vr PORTO MURTINHO/MS

DECISÃO

1. Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Porto Murtinho - MS que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de PETY NÁUTICA IND/ E COM/ DE BARCOS LTDA e OUTRO, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou fosse ela intimada para o pagamento de custas.

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, sob a alegação de que está isenta do pagamento de custas, nos termos do artigo 2º, parágrafo 1º, da Lei nº 8844/94, com redação dada pela Lei nº 9467/97.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do parágrafo 1º do artigo 2º da Lei nº 8844/94, com redação dada pela Lei nº 9467/97:

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço fica isento de custas nos processos judiciais de cobrança de seus créditos.

E a Medida Provisória nº 2180-35/2001, incluiu o artigo 24-A à Lei nº 9028/95, com a seguinte redação:

Art. 24-A - A União, suas autarquias e fundações estão isentas de custas e emolumentos e demais taxas judiciárias, bem como de depósito prévio e multa em ação rescisória, em quaisquer foros e instâncias.

Parágrafo único - Aplica-se o disposto neste artigo a todos os processos administrativos e judiciais em que for parte o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, seja no pólo ativo ou passivo, extensiva a isenção à pessoa jurídica que o representar em juízo ou fora dele.

Assim, não se pode exigir, nesta execução fiscal, o pagamento de custas pela Caixa Econômica Federal, que representa a União Federal na cobrança das contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Aplicação da isenção legal inserta na Medida Provisória nº 2180-35/2001, a qual isentou de custas e emolumentos e demais taxas judiciárias, bem como de depósito prévio e multa em ação rescisória, em quaisquer foros e instâncias, todos os processos administrativos e judiciais em que for parte o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS -, seja no pólo ativo ou passivo, extensiva a isenção à pessoa jurídica que o representar em juízo ou fora dele.

(AgRg no Ag nº 432745 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 10/06/2002, pág. 166)

A Caixa Econômica Federal, na qualidade de representante da União, é dispensada de preparo nas ações que versam sobre o FGTS, ainda que tramitem na Justiça estadual.

(REsp nº 490122 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 21/03/2006, pág. 111)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para isentar a CEF do recolhimento de custas.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : ANGIOCOR CLINICA S/C LTDA

ADVOGADO : ADRIANA FERNANDES DE MORAES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PRAIA GRANDE SP

No. ORIG. : 06.00.00173-9 A Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANGIOCOR CLÍNICA S/C LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Praia Grande - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, ao rejeitar a exceção de pré-executividade que opôs, condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado do débito exequendo.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, ser indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios nos casos em que a exceção de pré-executividade é rejeitada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que é indevida a condenação em honorários advocatícios nos casos em que a exceção de pré-executividade é rejeitada:

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, CPC - INEXISTÊNCIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - NÃO INCIDÊNCIA .

1. Não ofende o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que concisa e não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia.

2. Rejeitada a exceção de pré-executividade não há falar em condenação em ônus sucumbenciais, porquanto haverá o prosseguimento da execução. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido

(AgRg no REsp nº 1118683/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 03/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - NÃO INCIDÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte possui o entendimento de que a exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais, pois, nesse caso, há o prosseguimento da execução.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1097822 / RS, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 04/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO-CABIMENTO.

1. São indevidos honorários advocatícios em Exceção de Pré-executividade rejeitada. Precedentes do STJ.

2. Não pode o referido incidente ser equiparado aos embargos à execução para fins de fixação de verba honorária, pois não há necessidade de constituição de novo patrono.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 679.242/RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE -REJEIÇÃO - NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução.

2. A exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais

(Precedentes do STJ: AgRg no REsp 999417 / SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 01/04/2008, DJ 16/04/2008; REsp 818885 / SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/03/2008, DJ 25/03/2008; EDcl no REsp 698026 / CE, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 15/12/2005, DJ 06/02/2006; e AgRg no Ag 489915 / SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 02/03/2004, DJ 10/05/2004).

3. Recurso especial desprovido.

(REsp nº 806362 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 06/10/2008)

Desse modo, considerando que a exceção de pré-executividade oposta pela agravante foi rejeitada, não pode prevalecer a decisão agravada na parte em que condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado do débito exequendo.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para afastar a condenação em honorários advocatícios.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : BRIGHT STAR BUSINESS CORP DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.005691-5 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bright Star Business Corp. do Brasil Ltda. contra a decisão de fl. 244, proferida em mandado de segurança, que recebeu somente no efeito devolutivo o recurso adesivo da recorrente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o recurso adesivo foi interposto para estender os efeitos da sentença de procedência que determinou a não inclusão do aviso prévio indenizado na base de cálculo das contribuições previdenciárias a todos os pagamentos realizados pela agravante, não somente àqueles referentes aos termos de rescisão juntados aos autos;

b) a apelação da União deve ser recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo e, em consequência, o recurso adesivo da agravante (fls. 2/20).

Decido.

Decisão que causou o gravame. Prazo. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão que causou o gravame, ou seja, aquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida.

Do caso dos autos. A decisão que recebeu o recurso da União apenas no efeito devolutivo (fl. 217) foi disponibilizada no diário eletrônico em 15.10.09 (fl. 217v.), não tendo impugnada no prazo legal pela agravante, razão pela qual não deve ser reconhecido o recurso na parte em que requer a concessão do efeito suspensivo à apelação interposta pela União.

Recurso Adesivo. Nos termos do art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ao recurso adesivo se aplicam as mesmas regras do recurso independente, quanto às condições de admissibilidade, preparo e julgamento no tribunal superior.

Do caso dos autos. Não merece reparo a decisão de fl. 244, que recebeu somente no efeito devolutivo o recurso adesivo da agravante, uma vez que submetido ao mesmo efeito do recurso principal interposto pela União.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.058468-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

PARTE RE' : BALNEARIO THERMAS DA NOROESTE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 95.08.04097-1 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão de fl. 84, que deferiu pedido de preferência requerido pela Caixa Econômica Federal no caso de eventual arrematação de bem penhorado na Execução Fiscal n. 95.0804097-1.

Alega-se, em síntese, que o crédito relativo às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não pode ser equiparado ao crédito trabalhista, não gozando de preferência em relação aos créditos tributários (fls. 2/7).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 87/88).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 96/99).

A agravada não apresentou resposta (fl. 126).

Decido.

Execução fiscal. Concurso. FGTS. Nos termos do § 3º do art. 2º da Lei n. 8.844/94, os créditos relativos ao FGTS desfrutam dos mesmos privilégios dos créditos trabalhistas. Assim, encontram-se albergados pela ressalva final contida no art. 186 do Código Tributário Nacional, isto é, são liquidados preferencialmente aos créditos tributários:

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. CONCURSO DE CREDORES. PREFERÊNCIA DO FGTS EM FACE DOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA.

1. Os créditos do FGTS desfrutam das mesmas prerrogativas gozadas pelos créditos trabalhistas (art. 2º, § 3º, da Lei 8.844/94).

2. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 720.084, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.07)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Balneário Thermas do Noroeste e Ary Jacomossi, para cobrança de crédito no valor de R\$ 99.773,62 (noventa e nove mil setecentos e setenta e três reais e sessenta e dois centavos) (fl. 9).

A Caixa Econômica Federal peticionou nos autos protestando pela preferência de seu crédito, por se tratar de importância devida ao FGTS (fls. 79/80).

Não merece reparo a decisão agravada de fl. 84, que deferiu a preferência requerida, uma vez que, nos termos do § 3º do art. 2º da Lei n. 8.844/94, os créditos relativos ao FGTS desfrutam dos mesmos privilégios dos créditos trabalhistas e são liquidados preferencialmente aos créditos tributários.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.048193-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EXCELSIOR S/A INDUSTRIAS REUNIDAS DE EMBALAGENS E ARTES GRAFICAS
ADVOGADO : RAFAEL CIANFLONE ZACHARIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.022337-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Excelsior S/A Indústrias Reunidas de Embalagens e Artes Gráficas contra a decisão de fl. 111, proferida em execução fiscal, que indeferiu a penhora de títulos da dívida pública.

Alega-se, em síntese, que os títulos da dívida pública, avaliados pela Fundação Getúlio Vargas, podem ser utilizados como garantia em execuções fiscais (fls. 2/13).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 124/125).

A União apresentou resposta (fls. 131/141).

Decido.

Penhora. Títulos da dívida pública. Inadmissibilidade. Por se encontrarem prescritos, dadas as alterações decorrentes dos Decretos-leis n. 263/67 e 396/68, bem como por não terem cotação em bolsa, os títulos da dívida pública emitidos no início do Século XX não podem ser oferecidos à penhora nem ensejam direito à compensação: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDAS NO INÍCIO DO SÉCULO XX. RECUSA. LEGITIMIDADE.**

1. Os títulos da dívida pública, emitidos em meados do século XX e não resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei 263/1967, encontram-se prescritos e, portanto, inexigíveis. Precedentes do STJ.

2. A Fazenda Pública pode, justificadamente, recusar a nomeação à penhora de bens destituídos de liquidez e certeza. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgResp n. 640.162-RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO PRETORIANO. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 151 E 204 DO CTN. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA. POSSIBILIDADE.

(...)

6. É legítima a recusa pela exequente de nomeação à penhora de bem de difícil alienação, in casu, as apólices da dívida pública, sem cotação na Bolsa de Valores. Precedentes (AgRg no Ag 705716 / SP Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI DJ 28.11.2005 ; AgRg no Ag 616978 / RJ Relator Ministro LUIZ FUX DJ 20.06.2005; REsp nº 149.360/MG, DJ de 20.05.2002, Rel. Min. César Asfor Rocha; REsp nº 174.358/SP, DJ de 29.04.2002, Rel. Min. Franciulli Netto; Agresp nº 258.692/MG, DJ de 26.03.2001), Rel. Min. Francisco Falcão; AgRg no REsp 476560/RS Relator Ministra ELIANA CALMON DJ 02.06.2003; REsp 401373/MT Relator Ministro BARROS MONTEIRO DJ 26.08.2002)

7. A exegese do art. 656 do CPC (aplicável subsidiariamente à execução fiscal) torna indiscutível a circunstância de que a

gradação de bens estabelecida no artigo 655 visa favorecer apenas o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se houver concordância daquele.

8. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, improvido.

(STJ, Resp n. 763.405-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19.09.06)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE GARANTIA DA EXECUÇÃO - APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA - CONTRATO DE DIREITO PÚBLICO - INTERVENÇÃO ESTATAL UNILATERAL - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Nos termos do art. 737 do CPC e do § 1º do art. 16 da LEF, a admissão dos embargos do devedor está condicionada à garantia da execução, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

2. As apólices de dívida pública, emitidas no início e meados do século, não se enquadram entre os títulos aptos a garantir a penhora, em face da ausência de liquidez e certeza.

3. Alterações promovidas pelos Decretos-leis 263/67 e 396/68 são legítimas e constitucionais. A União tinha poderes para alterar aspectos de sua dívida mobiliária interna, desvinculando a questão do início da contagem do prazo do resgate com o término das obras que seriam financiadas pelos títulos.

4. Relação jurídica que se estabeleceu entre particular e Estado foi contrato regido pelo direito público, admitida, assim, a interferência estatal, unilateralidade da rescisão e da alteração das cláusulas regulamentares, tendo em vista a supremacia do interesse público em detrimento do particular.

5. Ainda que se admitisse a inconstitucionalidade dos prazos para o resgate, a pretensão não poderia ser acolhida, pois encerrado o prazo prescricional quinquenal de ação contra a Fazenda Pública (art. 1º, do Decreto-lei nº 20910/32).

6. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.018357-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.11.04)

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO DO DÉBITO COM APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA - CONTRATO DE DIREITO PÚBLICO - INTERVENÇÃO ESTATAL UNILATERAL - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Alterações promovidas pelos Decretos-leis 263/67 e 396/68 são legítimas e constitucionais. A União tinha poderes para alterar aspectos de sua dívida mobiliária interna, desvinculando a questão do início da contagem do prazo do resgate com o término das obras que seriam financiadas pelos títulos.

2. Relação jurídica que se estabeleceu entre particular e Estado foi contrato regido pelo direito público, admitida, assim, a interferência estatal, unilateralidade da rescisão e da alteração das cláusulas regulamentares, tendo em vista a supremacia do interesse público em detrimento do particular.

3. Ainda que se admitisse a inconstitucionalidade dos prazos para o resgate, a pretensão não poderia ser acolhida, pois encerrado o prazo prescricional quinquenal de ação contra a Fazenda Pública (art. 1º, do Decreto-lei nº 20910/32).

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2000.61.09.00.3067-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.11.04)

Do caso dos autos. Não merece reparo a d de fl. 15, que indeferiu a penhora de títulos da dívida pública indicados pela agravante na Execução Fiscal n. 200.61.82.022337-3, conforme precedentes acima indicados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.062426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : EXCELSIOR S/A IND/ REUNIDAS DE EMBALAGENS E ARTES GRAFICAS

ADVOGADO : RAFAEL CIANFLONE ZACHARIAS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : IVONE COAN

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.022337-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Excelsior S/A Indústrias Reunidas de Embalagens e Artes Gráficas contra a decisão de fl. 8, que determinou o prosseguimento da execução fiscal, com a designação de leilão, tendo em vista o recebimento somente no efeito devolutivo da apelação nos embargos à execução.

Alega-se, em síntese, que a decisão agravada ofende o disposto no art. 5º, XIII e LV, da Constituição da República, assim como o art. 620 do Código de Processo Civil (fls. 2/6).

Execução. Sentença transitada em julgado ou título executivo extrajudicial. Apelação contra sentença de improcedência dos embargos à execução. Execução definitiva. O art. 587 do Código de Processo Civil, com a redação anterior à determinada pela Lei n. 11.382/06, estabelece que a execução é provisória quando o título executivo for sentença contra a qual pende recurso dotado de efeito suspensivo:

Art. 587. A execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial; é provisória, quando a sentença for impugnada mediante recurso, recebido só no efeito devolutivo.

A execução por título extrajudicial, como decorre da leitura do dispositivo transcrito, não enseja execução provisória, mas tão-somente definitiva. Não se concebe a interposição de recurso contra o próprio título extrajudicial, de modo que ele invariavelmente alicerça a execução definitiva.

Confirma essa interpretação o disposto no inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil, pelo qual a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes é recebida somente no efeito devolutivo. Assim, a execução que ficou suspensa por força dos embargos (CPC, art. 739, § 1º) volta a ter seu curso natural.

Embora haja alguns precedentes em sentido contrário, a verdade é que a jurisprudência é predominante no sentido de que, julgados improcedentes os embargos de devedor, a execução que se ultima na pendência de recurso interposto contra a sentença neles proferida é definitiva, conforme anota Theotonio Negrão (Negrão, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 666, nota n. 6 ao art. 587).

Menor onerosidade da execução e substituição da penhora. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra a regra de menor onerosidade da execução:

Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.

Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

Do caso dos autos. O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela agravante (fls. 16/20). Interposta apelação (fls. 21/31), foi recebida somente no efeito devolutivo, razão pela qual a execução fiscal deve ter regular prosseguimento. Não merece prosperar a afirmação da agravante de que os bens penhorados seriam indispensáveis à continuidade de suas atividades, uma vez que não consta dos autos que haja outros bens sujeitos à execução, cuja finalidade é a satisfação da obrigação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044317-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : ROBERTO CESAR ALVES COSTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : PCTEC ENGENHARIA E ASSISTENCIA TECNICA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP

No. ORIG. : 97.00.00053-2 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Da análise dos autos, verifica-se que o presente recurso não pode ser processado por dois motivos.

Primeiramente, verifica-se que na interposição do presente recurso não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, visto que não providenciou o recorrente a juntada de cópia da decisão agravada que indeferiu o

pedido de desbloqueio dos bens do agravante em vista da adesão ao Refis pela empresa executada. Bem assim, não juntou o agravante a certidão de intimação da decisão recorrida.

Por tais fundamentos, **nego seguimento ao recurso**, com amparo nos art. 557, caput, do CPC e 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.039348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : PRO TE CO INDL/ S/A

ADVOGADO : MURILO CRUZ GARCIA
: FLAVIA MIYAOKA KURHARA
: RICARDO HAJJ FEITOSA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2000.61.14.001126-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Fls. 110/113: não conheço os embargos de declaração, uma vez que interpostos por advogado não constituído nos autos (cf. fls. 130/132).

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 105/107, remetendo-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043390-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA

ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.19.006062-5 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 45/49v., que deferiu a antecipação de tutela para "determinar a abstenção do autor em recolher as contribuições destinadas ao INSS em relação ao aviso prévio indenizado" (fl. 49).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo;

b) a interpretação conjunta do art. 195 da Constituição da República, do art. 22, § 1º, da Lei n. 9.876/99 e do art. 28 da Lei n. 8.212/91; permite concluir que todos os pagamentos efetuados ao empregado em decorrência do contrato de trabalho compõe a base de cálculo das incidências previdenciárias, com exceção das verbas arroladas no rol taxativo do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91;

d) o aviso prévio indenizado deve ser considerado como salário-de-contribuição, pois é uma retribuição ao trabalho prestado pelo empregado em decorrência do contrato de trabalho (fls. 2/18).

Decido.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social (TRF da 3ª Região, AMS n. 1999.903.99.038064-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 18.04.05, DJ 25.05.05, p. 245; AMS n. 199903990633050, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. 03.04.07, DJ 20.04.07, p. 885; TRF 1ª Região, AC n. 9401330565, AC n. 199801000871780, REO n. 199.01000174915).

Do caso dos autos. Considerando-se a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se verifica, nesta sede liminar, a presença de elementos que permitam infirmar a decisão agravada, que suspendeu a exigibilidade das contribuições previdenciárias destinadas ao INSS em relação ao aviso prévio indenizado (fls. 45/49v.).

Acrescente-se que a União não juntou aos autos cópias xerográficas da planilha e dos termos de rescisão de contratos de trabalho indicados pela agravada na petição inicial dos autos originários (fl. 30).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017356-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : WHEATON BRASIL VIDROS LTDA

ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.002749-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 180/192, proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte a liminar para determinar a exclusão, da base de cálculo das contribuições previdenciárias, das verbas pagas a título de auxílio creche, auxílio escolar e aviso prévio indenizado (fls. 2/11).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 234/235).

Wheaton Brasil Vidros Ltda. interpôs agravo regimental (fls. 244/265).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo de instrumento e pelo provimento do agravo regimental (fls. 295/302).

O MM. Juiz a quo encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originários (fls. 309/315v.).

Intimada, a União manifestou desinteresse no prosseguimento do feito (fl. 320).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** o agravo de instrumento e o agravo regimental, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO MAIA e outro

AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO DE SAO PAULO SINSPREV SP

ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017189-3 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado pelo Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo - SINSPREV SP, visando impedir o desconto de parcela de gratificação por desempenho (GDASS) de dias de faltas e ou atrasos no serviço decorrentes de greve, no período de 16.06.09 a 16.07.09, deferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato judicial impugnado.

É o breve relatório.

Não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo porquanto o agravante, a qualquer tempo e vencida a tese do agravado, poderá exigir o que pagou indevidamente, mediante simples desconto em folha de pagamento como, a propósito, comumente faz.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 527, I, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030812-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : LUCILIA YVANA SILVEIRA LOPES MARTINS

ADVOGADO : ORLANDO MARTINS e outro

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : MARIA MACARENA GUERADO DE DANIELE e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.19.001570-0 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUCILIA YVANA SILVEIRA LOPES MARTINS contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária com pedido de tutela antecipada ajuizada em face do Banco Central do Brasil, visando a exclusão de seu nome dos Cadastros de Emitentes de Cheques sem Fundo (CCF), indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para excluir seu nome dos Cadastros de Emitentes de Cheques sem Fundo, mediante o depósito do valor da dívida.

É o breve relatório.

O presente recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a agravante não recolheu as custas devidas nos termos da Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007 sendo certo que, neste recurso, não pleiteou os benefícios da Lei 1.060/50.

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo"

para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativa-mente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Confira-se o Julgado desta E. Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

- 1. No âmbito da Justiça Federal as custas são reguladas pela Lei nº 9.289/96 e regulamentadas pela Resolução nº 278 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, publicada em 18 de maio de 2007.*
- 2. O recurso veio desacompanhado do comprovante de recolhimento da juntada das custas de preparo, porte e retorno, o que enseja a negativa de seguimento. É pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento a sua interposição simultânea à comprovação da juntadas das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, conforme dispõem os artigos 525, § 1º, e 511 ambos do Código de Processo Civil.*
- 3. O artigo 511, § 2º, da Lei adjetiva prescreve a necessidade de intimação do recorrente para complementar o valor do preparo, quando verificada sua insuficiência. Tal procedimento não se aplica ao caso em apreço, porque não houve qualquer recolhimento das custas recursais.*
- 4. O comprovante de recolhimento de custas deve acompanhar a interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível a regularização posterior, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*
- 5. Agravo legal não provido".*

(AG nº 2008.03.00.00.4459-0/ SP, Primeira Turma, Relator Juiz Márcio Mesquita, DJF3 08.08.2008).

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos autos respectivos. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO e outro
AGRAVADO : JAVA EMPRESA AGRICOLA S/A
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.20.001326-2 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, nos autos da ação de desapropriação ajuizada contra a agravada, arbitrou os honorários do perito judicial em R\$1.880,00, para tanto tomando em consideração o disposto no artigo 6º, do Regulamento de Honorários para Avaliações e Perícias de Engenharia, determinando-lhe que efetuasse o depósito no prazo de 10 (dez) dias.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede que o ato judicial seja revisto para reduzir os honorários periciais a R\$1.056,60, conforme previsto como piso máximo para a remuneração dos peritos na área de engenharia na Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal.

É o breve relatório.

O valor fixado a título de honorários periciais, igual a R\$1.880,00, extrapola o limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, instituída pela Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$352,20, com a possibilidade de ser elevado em até 03 (três) vezes, conforme prevê o parágrafo único do artigo 3º, da referida Resolução, norma que, no âmbito da Justiça Federal, orienta o pagamento de honorários, consoante já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO EXPROPRIATÓRIA - HONORÁRIOS PERICIAIS - ÁREA DE ENGENHARIA - RESOLUÇÃO Nº 558/2007 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO PROVIDO.

- 1. O valor fixado a título de honorários periciais deverá ser estipulado levando-se em conta o grau de especialização do perito, a natureza e a complexidade do exame e o local de sua realização.*

2. Na hipótese, depreende-se da decisão agravada, que os honorários periciais foram fixados de acordo com o Regulamento de honorários para avaliações e perícias de engenharia, aprovado na Assembléia Geral Ordinária de 10 de julho de 2007, do Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia de São Paulo.

3. No entanto, o valor arbitrado extrapola o limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, constante da Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos).

4. Note-se que o juiz pode, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da referida Resolução, "ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral."

5. Não desmerecendo o trabalho do profissional, no caso, o valor estipulado a título de honorários periciais configura-se, pois, como exacerbado, devendo ser reduzido para R\$ 1.056,60 (um mil, cinquenta e seis reais e sessenta centavos), em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

6. Agravo provido.

(AG nº 2009.03.00.002822-9 / SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Julg.20/07/2009, DJ 05/08/2009)

Destarte, considerando que a não realização do depósito impede a realização da prova, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para reduzir os honorários periciais a R\$1.056,60, conforme permite a Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Cumprido o disposto no artigo 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00064 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA

ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2008.61.82.018588-7 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de embargos à execução, recebeu o recurso de apelação interposto pela embargante apenas no efeito devolutivo.

Alega a agravante que, em razão da decisão que recebeu o recurso de apelação tão-somente no efeito devolutivo, está na iminência de ter seus bens penhorados na execução fiscal, levados à praça, fato que poderá resultar em lesão grave e de difícil reparação, posto que, uma vez provido o referido recurso, não poderá obter de volta os bens eventualmente alienados.

Ressalta que a primeira praça ocorreu em 03.12.2009, enquanto a segunda está para acontecer, visto que designada para o dia 17.12.2009, o que justifica a urgência na medida ora pleiteada.

Assevera que o recurso de apelação objetiva a reforma da sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução, por entendê-los intempestivos, aplicando-se as inovações da Lei nº 11.382, de 06.12.2006, o que, de acordo com decisões recentes deste E. Tribunal, tem sido afastado, de modo que tem "grandes chances de êxito" no julgamento do recurso.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

DECIDO.

Inicialmente, em juízo de admissibilidade, verifico que a agravante, na interposição do recurso, não recolheu o valor destinado ao preparo - porte de remessa e retorno -, nos termos do artigo 3º, da Resolução nº 278, de 16.05.2007, do Conselho de Administração do TRF 3ª Região.

Todavia, devido a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

O cerne da controvérsia está fixado no recebimento do recurso de apelação, interposto em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal que os rejeitou liminarmente, por intempestividade.

Vale frisar, por relevante, que o regime dos recursos é matéria de ordem pública, vale dizer, as partes não poderão dispor sobre os efeitos em que deve ser recebido o recurso.

Assim, estabelece o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

Cumprе ressaltar que, enquanto as eficácias do efeito suspensivo dos recursos são todas direcionadas para a não executóriedade da decisão impugnada, o recebimento do recurso de apelação apenas em seu efeito devolutivo, a princípio, impõe à execução fiscal seu regular processamento, não havendo óbice à realização dos atos executivos subsequentes.

Contudo, a norma constante do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil possibilita ao Relator, em casos excepcionais, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, mesmo nas hipóteses em que a lei prevê o recebimento do recurso em seu efeito meramente devolutivo.

No caso dos autos houve por bem o juízo sentenciante aplicar, à execução fiscal, a inovação, quanto ao prazo para a oposição dos embargos do devedor, introduzida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, no artigo 738, do Código de Processo Civil.

Ocorre que a Lei nº 6.830/80, segundo preceitua o artigo 1º, tem aplicação prevista nas execuções fiscais para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias, afigurando-se cabível as disposições do Código de Processo Civil, subsidiariamente, quando ausente norma específica na Lei de Execuções Fiscais.

Cumprе assinalar que, nos executivos fiscais, os embargos devem ser opostos no prazo de 30 (trinta) dias, contados do depósito, da juntada da prova da fiança bancária ou da intimação da penhora, consoante o disposto no artigo 16, *caput* e incisos, da Lei nº 6.830/80.

Vale dizer, porque decorrente de previsão legal específica, não se aplicam os ditames do diploma processual civil no tocante ao tópico em comento.

Nesse sentido, precedentes desta Egrégia Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. LEI 11.382/06. ARTIGO 16 DA LEF. LEI ESPECÍFICA.

1.A aplicação subsidiária das normas gerais do CPC, tanto do processo de conhecimento quanto de execução, dá-se quando ausente norma específica na Lei de Execução Fiscal.

2.A LEF em seu artigo 16, fixa o prazo para opor embargos à execução fiscal, que é de trinta dias, contando-se a partir da data da intimação da penhora.

3. Os embargos foram interpostos dentro prazo legal.

4.Apelação provida.

(AC 200861820224376, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 28.05.2009, v.u)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. LEI Nº 11.382/06.

1. Independentemente da posição que se adote acerca da subsistência ou não do § 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/1980, o prazo dos embargos à execução fiscal continua regido pelo *caput* do referido artigo (trinta dias, contados do depósito, da juntada da prova de fiança bancária ou intimação da penhora, conforme o caso), não tendo sido alterado pela Lei nº 11.382/2006.

2. Apelação provida.

(AC 200861820026554, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 28.10.2008, v.u)

E, no caso, conforme consta de fls. 30/31, a agravante foi intimada da penhora em 29 de maio de 2008 (quinta-feira) iniciando-se o prazo de 30 dias no dia 30 de maio de 2008 (sexta-feira), que se encerrou no dia 28 de junho de 2008 (sábado), prorrogando-se até o primeiro dia útil subsequente, que, no caso, foi o dia 30 de junho de 2008, data em que os embargos à execução foram registrados, conforme se vê a fl. 21.

Forçoso é reconhecer, portanto, a possibilidade de se acolher o recurso de apelação interposto pelo agravante.

Desse modo, presentes os requisitos do art. 558, parágrafo único, do CPC, entendo que é o caso de se atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Por fim, sob pena de reconsideração da presente decisão, providencie a agravante, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, o recolhimento do valor destinado ao preparo - **porte de remessa e retorno**, nos termos do artigo 3º, da Resolução nº 278, de 16.05.2007, do Conselho de Administração do TRF 3ª Região, cuja disposição estabelece que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em **qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato.**

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal em substituição regimental

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.113712-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SALVATORE PETRUSO SUPERMERCADOS DO PAPAI LTDA e outros
: ANTONINO PETRUSO
: BERNARDO PETRUSO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.23.000871-8 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
DESPACHO

Fls. 65/66: Intimem-se os agravados a regularizarem sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.083800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TIPTUR TRANSPORTES IPANEMA TURISMO LTDA
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO DALRI
: GUSTAVO DALRI CALEFFI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.10.006429-4 3 Vr SOROCABA/SP
DESPACHO

Fl. 55: Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : METALURGICA NORTE SUL S/A e outros
: JAN HANS HOJDA
: DECIO TAVARES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 97.05.71397-9 1F Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Em face da consulta de fl. 102, intimem-se pessoalmente os agravados para contraminutar o recurso, nos termos do art. 527, inciso V do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002470-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SHEILA MARA ROSA BARBOSA

ADVOGADO : ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2008.61.03.007764-3 2 Vr SÃO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista a prolação de sentença de improcedência pelo MM. Juiz *a quo* nos autos originários (fls. 111/113).

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.035919-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : RECUPMAT IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2002.61.00.016609-0 11 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista a prolação de sentença de improcedência pelo MM. Juiz *a quo* nos autos originários (fls. 167/169).

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.050748-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : MARIA DE SOUZA

ADVOGADO : MILTON CLAUDIO BERNARDES COSTA

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

AGRAVADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.04.008978-8 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida em sede de pedido de reconsideração, mantendo o indeferimento da liminar pleiteada nos autos do processo da medida cautelar requerida contra a Caixa Econômica Federal. Considerando que, de acordo com o banco de dados informatizado da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, os autos da medida cautelar se encontram arquivados com baixa definitiva, dou por prejudicado este agravo de instrumento em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.004737-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
AGRAVADO : COOPERMETRO DE SAO PAULO COOPERATIVA PRO HABITACAO DOS METROVIARIOS
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : PRISCILA CRISTINA MOREIRA PASSOS SANTANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.000086-9 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Aparecido da Silva contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação anulatória de registro público que ajuizou em face da Cooperativa de São Paulo - Cooperativa Pro-Habitacional dos Metroviários, determinou-lhe que retificasse o polo passivo para inclusão de terceiros mencionados na inicial na condição de réus.

Sustenta o agravante que deverá subsistir seu entendimento no sentido de que as pessoas por ele indicadas intervenham no feito na condição de assistentes.

Pela decisão de fl. 64 foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravada não foi intimada para resposta, porquanto não estava representada nos autos (fl. 70).

Decorreu, "in albis", o prazo legal para interposição de agravo regimental, conforme certificado à fl. 69.

É o breve relatório.

Na inicial da ação ordinária, o autor, alega, em síntese (fls. 08/09):

"O autor adquiriu, por autorização do antigo proprietário, Waldir Carpir, os direitos e obrigações sobre o imóvel a seguir qualificado, do qual, por Termo de entrega e Recebimento das chaves, tomou posse do imóvel situado na Avenida Sezefredo Fagundes, nº 4234 - casa 44, São Paulo, com o fim de domicílio, em 01 de dezembro de 1999. Como exposto, o Autor assumiu direitos e obrigações referente ao imóvel acima qualificado. (doc. Anexo) Entretanto, por pacto verbal, a ré (coopermetro) ficou responsável pela regularização do documento referente ao imóvel, registro do contrato de hipoteca. Porém, para sua surpresa tomou conhecimento que o imóvel foi registrado em nome de terceiro - PRISCILA MOREIRA PASSOS SANTANA, conforme faz certo certidão de registro do imóvel anexa a presente.

NOTA-SE QUE A RÉ VENDEU TRÊS VEZES O MESMO IMÓVEL: PARA WALDIR CAPRI, PRISCILA CRISTINA MOREIRA PASSOS SANTANA E POR FIM AO AUTOR, JOSÉ APARECIDO DA SILVA, CARACTERIZANDO ASSIM A MÁ-FÉ, E O ESTELIONATO DA RÉ".

Depreende-se da leitura dos fatos narrados pelo autor que Priscila Cristina Moreira Passos Santana, através de financiamento junto à Caixa Econômica Federal, adquiriu o imóvel que o agravante afirma ser seu, adquirido por autorização do antigo proprietário, Waldir Carpir.

A intervenção dessas pessoas no feito, portanto, não se dá na condição de meros assistentes e, sim, na condição de réus, nos termos da decisão agravada.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

SFH. ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL. IMISSÃO NA POSSE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1 - O contrato de mútuo assinado por mais de um comprador induz ao litisconsórcio passivo necessário, em ação de imissão na posse, apenas em relação àqueles que residem no imóvel objeto da demanda.

(...)

(TRF2, AC nº 2003.51.01.011745-2, 6ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Frederico Gueiros, DJU 06/02/2009, pág 110)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032154-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro

AGRAVADO : SEBASTIAO DA CRUZ PIRES e outros

ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.00.052816-7 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando a obtenção da correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pela variação do índice de preços ao consumidor - IPC, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fl. 10):

Abra-se vista dos autos à CEF, para o cumprimento da obrigação quanto à verba honorária, no prazo de 15 (quinze) dias.

Saliento que a verba honorária foi determinada na r. decisão monocrática do E. TRF da 3ª Região (fls. 153/155) contra a qual não houve interposição de recurso (fl. 158).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, busca a revisão do ato impugnado, de modo a impedir a execução da verba honorária.

Afirma que houve erro material ao ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, vez que a sentença reconheceu a responsabilidade de cada parte pelo pagamento da verba honorária devida ao seu patrono face à reciprocidade da sucumbência.

Sustenta, ainda, que o erro material poderá ser corrigido a qualquer tempo e grau de jurisdição.

É o breve relatório.

O erro material, como prevê a Lei Processual Civil, efetivamente pode ser corrigido a qualquer tempo e grau de jurisdição, tendo em vista que esse defeito não transita em julgado.

Nos termos da norma prevista no artigo 463, I, do Código de Processo Civil, só podem ser corrigidos, mesmo após o trânsito em julgado da decisão, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou erros de cálculo. O erro de cálculo ou inexactidão material, entende-se como o erro decorrente de equívoco evidente, datilográfico ou aritmético. Compulsando-se os autos, verifica-se que a sentença, de parcial procedência à ação (fls. 40/48), condenou a Caixa Econômica Federal a pagar à parte autora os valores relativos aos expurgos inflacionários, incidentes sobre o saldo das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, ocasião em que foi determinado que, em face da sucumbência recíproca, cada parte deveria arcar com os honorários de seu patrono, com o rateio das custas processuais. E, esta Egrégia Corte, ao apreciar o recurso de apelação interposto pela CEF, deu-lhe parcial provimento, e determinou que a instituição financeira respondesse pelo pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Como se vê dos autos, após a publicação do *decisum*, decorreu o prazo para interposição de recurso, para ambas as partes (fl. 54), permanecendo a decisão tal como lançada.

No caso dos autos, não está evidenciada uma hipótese de erro material, na medida em que não há qualquer inexactidão material ou erro de cálculo presente na decisão monocrática, de modo a justificar a alteração da condenação da CEF em honorários advocatícios, tratando-se de erro de direito, o qual deve ser impugnado no momento oportuno, sob pena de preclusão.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MATERIAL E ERRO DE DIREITO. COISA JULGADA.

I - O erro material, conforme orientação jurisprudencial desta Corte, não está relacionado com o critério utilizado para a confecção do cálculo, ficando caracterizado somente em se tratando de erro relacionado com nomes, datas ou valores.

II - O erro de direito deve ser impugnado no momento processual oportuno, sob pena de preclusão. Sendo que, a sentença de homologação do cálculo de liquidação faz coisa julgada em relação a erro de direito.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA nº 246903 / RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 14/12/1999, DJ 14/02/2000, pág 76)

Portanto, a ausência de impugnação aos honorários advocatícios, no momento oportuno, implicou na preclusão do direito da agravante de ver reexaminada a matéria.

Diante do exposto, nego seguimento a este agravo, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.098635-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARIA DA ASCENCAO AGRELA

ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.10936-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal verifica-se que, em 07.03.07, o MM. Juiz *a quo* determinou que a execução da obrigação poderia ser feita por diversos meios, inclusive a requisição de extratos junto aos bancos originalmente depositários.

Ante o exposto, esclareça a agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito. Em caso positivo, informe sobre o andamento dos autos originários.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA e outros

: RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.006873-5 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença nos autos originários, disponibilizada no diário eletrônico de 04.11.09.

Assim, manifestem-se os agravantes sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VILMA FARIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.000144-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vilma Faria dos Santos contra a decisão de fl. 170, proferida em ação de rito ordinário ajuizada em face da CEF, que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação da sentença que extinguiu sem resolução do mérito o pedido de revisão contratual e julgou improcedente o pedido de nulidade da execução extrajudicial.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) probabilidade de lesão grave e de difícil reparação, uma vez que a agravada poderá promover a execução provisória da sentença;

b) a apelação em ação de rito ordinário será recebida em ambos os efeitos (fls. 2/6).

Decido.

Do caso dos autos. A agravante apelou da sentença, proferida em ação de rito ordinário, que extinguiu sem resolução do mérito o pedido de revisão contratual e julgou improcedente o pedido de nulidade da execução extrajudicial (fls. 139/168 e 111/116, respectivamente).

Encontram-se presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo, para determinar que a apelação seja recebida em ambos os efeitos, uma vez que não se trata dos casos excepcionais de recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, previstos nos incisos I e VII do art. 520 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ativo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a CEF para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro
AGRAVADO : ANTONIO SANTINI e outros
: GAMALHER NUNES NETO
: HOSANA MARIA MORENO BASTOS
: MARIA CLAUDETE MARTINS GIGLIO
: ROSELI GRANCO NESPOLI
ADVOGADO : RIVADAVIO ANADÃO DE OLIVEIRA GUASSU e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2003.61.05.003670-3 8 Vª CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 38, que considerou devida a inclusão do percentual de 44,80%, referente a diferença de correção monetária em conta do FGTS do mês de abril de 1990, no cálculo da execução de sentença que condenou a recorrente somente ao pagamento de diferença de correção monetária de 42,72%, que concerne a janeiro de 1989.

Afirma-se, em síntese, que não há título executivo que fundamente a cobrança do índice de 44,80%, o qual teria sido reconhecido como devido em outro feito. Acrescenta-se que a matéria não se encontra preclusa, pois a alegação de ofensa a coisa julgada é de ordem pública (fls. 2/17).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. A CEF foi condenada a atualizar as contas vinculadas ao FGTS dos agravados segundo a variação do IPC no mês de janeiro de 1989 (42,72%) (cf. fl. 31). Assim, não há título executivo judicial que embase a inclusão do índice referente ao mês de abril de 1990 (44,80%), seja sobre a diferença apurada com a aplicação do índice de 42,72%, seja sobre todo o saldo existente na conta à época do Plano Collor.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030529-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : LYNCRÁ LIMPEZA E SERVIÇOS GERAIS LTDA

ADVOGADO : SHEILA MEIRA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.009827-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LYNCRÁ LIMPEZA E SERVIÇOS GERAIS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo - Seção Judiciária de São Paulo que, nos autos do processo da ação de obrigação de fazer proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com objetivo de cancelar o registro de seu nome no cadastro de emitentes de cheques sem fundo.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a suspender os efeitos dos apontamentos em seu nome perante os Órgãos de Proteção ao Crédito, relativamente aos 4 (quatro) cheques devolvidos em razão de encerramento da conta.

É o breve relatório.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Examinando os autos verifico que o pedido de cancelamento do lançamento do nome da agravante no cadastro de emitentes de cheques sem fundo decorre da devolução de quatro cheques por conta encerrada, os quais, segundo afirma, foram furtados.

Da prova trazida a estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a convicção de que os cheques devolvidos foram realmente furtados, de modo a cancelar o lançamento do nome da agravante no cadastro de emitentes de cheques sem fundo.

É que a simples apresentação de boletim de ocorrência não comprova o furto, na medida em que se trata de declaração unilateral.

O tema, assim, deverá ser mais bem analisado no decorrer da instrução processual, com a realização da prova técnica, capaz de demonstrar que a escrita e a assinatura nos cheques não são dos representantes da empresa.

E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

Nesse sentido, confirmam-se as notas "6" ao artigo 273 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed.), "verbis":

"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354);

"Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).

Por fim, vale ressaltar que a agravante não agiu com prudência no caso, na medida em que mantinha em seu poder talões de cheque de conta já encerrada desde 31.03.2008 (fl. 99), tendo lavrado o boletim de ocorrência somente em 16.07.2009 (fl. 89), apesar de o furto dos cheques ter acontecido em 17.10.2008 (fl. 90), como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

Em assim sendo, considerando-se a ausência de elementos que me convencem do desacerto da decisão ora agravada, deve ser ela mantida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento em razão da manifesta improcedência do pedido.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.035767-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO
: NEWTON TOSHIYUKI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2000.61.19.007061-5 3 Vr GUARULHOS/SP
DESPACHO

Intime-se o advogado Newton Toshiyuki da decisão de fls. 292/293, conforme requerido à fl. 296.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044520-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARIETE IND/ E COM/ DE MAQUINAS E FORNOS LTDA
ADVOGADO : NELSON AMARAL DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : BRUNO LOSCO e outro
: LUZIA CATHARINA TEDESCO LOSCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.061818-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 115, proferida em execução fiscal, que indeferiu a penhora de ativos financeiros dos executados pelo sistema Bacen-Jud, sob o fundamento de não ter sido comprovado o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis do executado.

Alega-se, em síntese, que, ao contrário do entendimento do Juízo *a quo*, a penhora de ativos financeiros não é medida excepcional, mas a primeira medida constritiva a ser adotada, uma vez que atende ao disposto nos arts. 655, I, e 655-A, ambos do Código de Processo Civil, e no art. 11 da Lei de Execuções Fiscais, entendimento corroborado pelas constantes decisões dos Tribunais Superiores sobre o tema (fls. 2/16).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Requisitos. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: *a*) citação do devedor, *b*) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

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

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

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

Cumprе fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, caput, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

Do caso dos autos. A executada Ariete Industria e Comércio de Máquinas e Fornos Ltda. foi citada (fl. 38) e indicou à penhora bem imóvel (fls. 42/43) recusado pelo exequente (fls. 88/88v.). Intimada a indicar outro bem (fl. 100), quedou-se inerte. Expedido mando de penhora, não foram localizados bens penhoráveis (fls. 105/106).

Assim, deve ser deferido o bloqueio de ativos financeiros da executada Ariete Industria e Comércio de Máquinas e Fornos Ltda.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de ativos financeiros da empresa executada.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044384-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ROQUE ARAUJO GOIS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.61.10.012867-5 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roque Araújo Gois contra a decisão de fl. 102, que determinou ao agravante a emenda da petição inicial, dando à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido, o qual deve ser demonstrado por meio de planilha de cálculo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o agravante ajuizou ação de rito ordinário para cobrança de correção monetária em conta vinculada ao FGTS;
- c) o agravante não tem os extratos de sua conta vinculada, razão pela qual trata-se de estimativa o valor dado à causa;
- c) o agravante é hipossuficiente, razão pela qual o ônus da prova deve ser invertido (fls. 2/14).

Decido.

Valor da causa. A atribuição de valor da causa incorreto não caracteriza inépcia da petição inicial, nos termos em que definido esse vício pelo parágrafo único do art. 295 do Código de Processo Civil. As hipóteses ali indicadas dizem respeito às formalidades de cunho lógico para a compreensão e possibilidade abstrata da pretensão inicial. A eventual desconformidade entre a situação de fato subjacente à pretensão e os termos em que esta foi concretamente deduzida resolve-se no sentido da improcedência do pedido, não sua inadmissibilidade *a priori*.

Nessa ordem de idéias, basta que a parte indique o valor da causa para que desde logo se encontre satisfeito o requisito do art. 282, V, do Código de Processo Civil. A eventual desconformidade entre o valor atribuído e a real expressão econômica da pretensão já não diz mais respeito à idoneidade formal e lógica do ato processual, mas sim à conformidade ou à desconformidade da afirmação em cotejo com a realidade. Na hipótese de desconformidade entre o valor da causa indicado e a expressão econômica real da demanda, o ordenamento processual prevê sua correção por meio de impugnação da parte prejudicada, sob pena de preclusão (CPC, art. 261).

A previsão de preclusão para a o caso de não-impugnação ao valor da causa sugere a disponibilidade do interesse relativo à atribuição de valor à causa. Basta considerar os efeitos no âmbito da sucumbência para de compreender os motivos pelos quais usualmente a parte vem a impugnar ou não o valor da causa.

De todo modo, há manifestações no sentido de que o magistrado pode *ex officio* determinar a retificação do valor da causa, no caso de haver flagrante distorção daquele inicialmente indicado. Semelhante providência, porém, deve ser tomada com alguma cautela, pois não é improvável que faltem elementos para a correta identificação do real valor econômico da pretensão tal qual deduzida em Juízo, situação em que o próprio juiz não teria condição de estabelecer, definitivamente, o valor correto, sendo despropositado aplicar, em relação a ele, as regras supramencionadas.

Do caso dos autos. O agravante ajuizou ação de rito ordinário em face da CEF para a cobrança de juros progressivos e diferenças de correção monetária em conta vinculada ao FGTS. Deu à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) (fls. 17/42). O MM. Juízo *a quo*, de ofício, determinou ao agravante que desse à causa o valor econômico pretendido, juntando aos autos planilha de cálculo (fl. 102).

Tendo em vista que o agravante cumpriu o disposto no art. 282, V, do Código de Processo Civil, afigura-se pertinente que seja considerado como valor da causa aquele estipulado por ele. Ademais, nos termos do art. 283 do Código de Processo Civil, é indispensável à propositura da ação o documento para o respectivo exercício (adequado) do direito de agir. Sendo viável a prova do fato constitutivo por qualquer modo, descabe falar na exigência contida nesse dispositivo processual.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo de primeiro grau.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CÂMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : BELFORT SEGURANCA DE BENS E VALORES LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TURACA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.024720-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 217/217v., que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado para que o Delegado da Receita Federal proceda à análise de seu recurso administrativo no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, uma vez que protocolado há mais de 3 (três) anos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o procedimento administrativo refere-se ao reconhecimento de pagamentos efetuados ao Refis e a revisão de débitos abrangidos pelo Paes;
- b) o princípio da eficiência, previsto no art. 37 da Constituição da República, não pode ser interpretado de forma absoluta;
- c) o processo administrativo não foi concluído porque o agravado não apresentou os documentos que lhe foram solicitados;

d) a análise dos processos administrativos deve seguir a ordem cronológica, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e da moralidade;
e) não há o *periculum in mora* sustentado pelo agravado, uma vez que a adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09 exige apenas o preenchimento de requerimento até 30.11.09 e o pagamento mensal do valor mínimo, até a consolidação dos débitos (fls. 2/12).

Decido.

Do caso dos autos. A agravada afirma que protocolou recurso administrativo perante a Secretaria de Receita Previdenciária do INSS em 07.02.06 (fls. 87/92) e que, até a presente data, não foi proferida decisão. Reputo presentes os requisitos autorizadores para a concessão do efeito suspensivo, na medida em que não restou demonstrado o risco de ineficácia da decisão a ser proferida no mandado de segurança impetrado em primeiro grau pela recorrida. Ademais, conforme ponderou a União, a conclusão do processo administrativo não impede a adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2761/2010

00001 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 2009.61.81.004476-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EXCIPIENTE : DORIO FERMAN

ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
: DENISE PROVASI VAZ

EXCEPTO : JUIZ FEDERAL FAUSTO MARTIN DE SANCTIS

CODINOME : FAUSTO MARTIN DE SANCTIS

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.
Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 2009.61.81.002065-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EXCIPIENTE : DORIO FERMAN

ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
: ALICE CHRISTINA MATSUO

EXCEPTO : JUIZ FEDERAL FAUSTO MARTIN DE SANCTIS

CODINOME : FAUSTO MARTIN DE SANCTIS

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.
Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00003 HABEAS CORPUS Nº 2010.03.00.000761-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : LUTFIA DAYCHOUM

: MERHY DAYCHOUM

PACIENTE : BOAKYE DANKWAH

ADVOGADO : LUTFIA DAYCHOUM

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.012279-5 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Lutfia Daychoum e por Merhy Daychoum, Advogados, em favor de BOAKYE DANKWAH, sob o argumento de que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Guarulhos - São Paulo.

Informam que o paciente se encontrava em viagem ao seu país natal e ao regressar ao Brasil, no dia 21 de novembro de 2009, foi retido no Aeroporto Internacional de Guarulhos, sendo impedido de ingressar ao território brasileiro, não obstante sua situação regular e o requerimento de visto de permanência definitiva, embasado em prole brasileira.

O pedido de *habeas corpus* impetrado em seu favor perante a autoridade coatora, com o objetivo de assegurar-lhe o direito de ingressar no país teve o pedido de liminar indeferido e foi, posteriormente, denegado.

O paciente não foi, então, admitido, sendo ordenado o seu retorno ao país de origem, ordem que foi efetivada em 24 de novembro, ou seja, 03 (três) dias após sua tentativa de ingressar no país.

Afirmam que o paciente tem residência fixa no Brasil, mantém união estável com brasileira há 15 (quinze) anos e tem filha brasileira com 13 (treze) anos de idade, sendo sua situação, portanto, regular, razão pela qual o obstáculo ao seu ingresso no Brasil constitui constrangimento ilegal ao seu direito de liberdade a ser obstado pela via deste *habeas corpus*.

Pedem o deferimento da liminar e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntaram os documentos de fls. 07/54.

Da leitura da inicial conclui-se que o paciente acabou retornando ao seu país de origem (fl. 04 - 1º parágrafo).

Se não mais se encontra em território nacional, à disposição da autoridade brasileira, a questão de seu retorno definitivo ao Brasil deverá ser resolvida no âmbito administrativo, haja vista que o *habeas corpus* não é o instrumento adequado para a concessão do visto de permanência definitiva no país.

Processe-se, destarte, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.61.19.007397-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ORLANDO GONZALES HEREDIA reu preso

ADVOGADO : FRANCINY ASSUMPÇÃO RIGOLON e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Intime-se o apelante ORLANDO GONZALES HEREDIA, na pessoa da defensora constituída (fl. 177), a apresentar as razões de recurso, no prazo de oito (08) dias, nos termos do art. 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, determino a remessa do feito ao Juízo de origem para que o Ministério Público Federal apresente as contra-razões.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.61.26.000195-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : RONAN MARIA PINTO

ADVOGADO : ELAINE MATEUS DA SILVA e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

REU ABSOLVIDO : EVENSON ROBLES DOTTO

DESPACHO

Intime-se o apelante RONAN MARIA PINTO, na pessoa da defensora constituída (fl. 140), a apresentar as razões de recurso, no prazo de oito (08) dias, nos termos do art. 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, determino a remessa do feito ao Juízo de origem para que o Ministério Público Federal apresente as contra-razões.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República e voltem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 2719/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.014291-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CONFAB QUIMICA LTDA

ADVOGADO : WLADYSLAWA WRONOWSKI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.62168-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Admito os Embargos Infringentes de fls. 180/184, nos termos dos arts. 530 a 534 do Código de Processo Civil e arts. 259 a 261 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Redistribua-se na forma regimental.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.010408-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : M LOURDES MORAES BAPTISTA E CIA LTDA -ME

ADVOGADO : VALDEMIR ANTONIO AGOSTINHO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.00107-9 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a exequente, ora embargada, que o débito em cobro foi remitido por força do disposto no art. 14 da Lei 11.941/09.

Nessa medida, não remanesce à embargante possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário neste feito, sendo de rigor o reconhecimento da carência de ação, corolário da ausência superveniente do interesse processual.

Em face do exposto, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI)**, restando prejudicada a apelação, **razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.013252-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : JOSE VALENTIN COPETTI

ADVOGADO : PEDRO HUMBERTO BARBOSA MURTA

No. ORIG. : 96.00.00205-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a embargada ter o débito sido extinto por remissão.

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação e a remessa oficial, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput e S. 253/STJ)**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.066629-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS RAMOS DE SOUZA S/C LTDA

ADVOGADO : VALERIA VILLAR ARRUDA

: ANDREA DE TOLEDO PIERRI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 90.00.35347-5 18 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 109: tendo em vista a certidão de fl. 110, regularize a apelada sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias (CPC, art. 38).

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.076915-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BRADESCO S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.08863-2 14 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Tendo em vista a homologação do pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, remetam-se os autos à Vara de origem, com a máxima urgência, conforme determinado na parte final da r. decisão de fls. 528/529.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.089112-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AFFONSO ALIBERTI JUNIOR BATATAIS -ME
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ALIPRANDINO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 97.00.00050-8 1 Vr BATATAIS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a embargada ter o débito sido extinto por remissão.

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação e a remessa oficial, razão pela qual nego-lhes seguimento (CPC, art. 557, caput e S. 253/STJ).**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.112643-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AGROMAGDA COM/ E REPRESENTACOES LTDA -ME
ADVOGADO : NELSON THOME SERAPHIM
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.00004-9 1 Vt NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e remessa oficial em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão de Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a embargada ter o débito sido extinto por remissão.

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, razão pela qual nego-lhes seguimento (CPC, art. 557, caput e S. 253/STJ).**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.038819-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SONIA MARIA AGRICULTURA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
NOME ANTERIOR : SONIA MARIA AGRICULTURA IMP/ EXP/ E IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
SUCEDIDO : SOLRAC EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.048239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BICICLETAS CALOI S/A e outro
: REFRATARIOS BRASIL S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Fls. 319/322: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Regimental.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.050607-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING
APELADO : LUCKSPUMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO NASCIMENTO POLICARPO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado contra o Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, objetivando a impetrante o exercício pleno de suas atividades, com o afastamento da multa por ausência de registro no CREA e a anulação do Auto de Notificação e Infração de nº 167350.

Aduz a impetrante ser empresa que atua no ramo da industrialização de colchões, comercialização e exportação de placas e laminados de espuma, colchões de espuma, latex e ortopédicos, artefatos de metais, utilidades tubulares, galvanoplastia, móveis estofados e artigos próprios do ramo e a importação de matéria prima, com a utilização de produtos químicos como o T.D.I. e poliol e que, para o desempenho dessa atividade, está devidamente cadastrada no Conselho Regional de Química da 4ª Região, sob nº 11.171-F, processo nº 72.226.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, por entender que a atividade básica da impetrante não é a engenharia, não havendo a obrigatoriedade de seu registro no CREA, oportunidade em que deixou de fixar a condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512 do C. STF e 105 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o CREA/SP, alegando, preliminarmente, a inadequação da via eleita, em face da necessidade de dilação probatória, a ausência de interesse processual, a necessidade de participação do Conselho Regional de Química como litisconsorte ativo necessário. Requer a reforma do julgado quanto ao mérito.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Afasto a alegação de inadequação da via eleita, por ausência de liquidez e certeza do direito, pela necessidade de dilação probatória.

Não há que se falar na necessidade de dilação probatória, uma vez que os documentos carreados aos autos, notadamente o contrato social, são suficientes ao deslinde da lide.

Sob outro aspecto, a via mandamental se mostra necessária e útil à impetrante, que visa impedir, por meio do presente *writ*, a exigência de multa e os óbices à execução de sua atividade empresarial, não havendo, outrossim, necessidade de citação do CRQ para compor o pólo ativo da lide.

Quanto ao mérito, o objeto social da empresa é *a indústria, o comércio e a exportação de colchões de espuma látex e ortopédico, placas, laminados de espumas, móveis estofados e artigos próprios do ramo e a importação de matéria prima, inclusive transporte de carga rodoviária, própria ou de terceiros* (fls. 11 e 17).

Depreende-se dessa forma, que a atividade básica da impetrante, consistente na fabricação das placas e laminados de espumas para a industrialização de colchões e móveis estofados, é química, tendo sido realizado o seu registro no Conselho Regional de Química, não havendo que se falar na obrigatoriedade de registro junto ao CREA.

Nesse sentido, o C. STJ já pacificou o entendimento de que a atividade básica da empresa é o fator determinante no critério de obrigatoriedade de registro em conselho profissional, como se vê nos seguintes arestos:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE ADMINISTRADOR. EMPRESA NÃO REGISTRADA NO ÓRGÃO. NÃO-OBIGATORIEDADE DE PRESTAR INFORMAÇÕES.

1. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.

2. O Tribunal de origem, ao analisar o objeto social descrito no estatuto da empresa recorrente, reconheceu expressamente que suas atividades - fabricação e comercialização de gases e outros produtos químicos - não estariam sujeitas a registro no CRA.

3. Em face da ausência de previsão legal, inaplicável multa à recorrente sob o fundamento de que teria se recusado a prestar informações ao CRA.

4. Recurso Especial provido.

(RESP 1045731, Segunda Turma, relator Ministro Herman Benajmin, j. 01/10/2009, DJ 09/10/2009)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COURO ANIMAL. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE.

1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional.
2. A empresa cujo ramo de atividade é a indústria, o comércio, o beneficiamento, a importação e a exportação de couro de animais de qualquer espécie e seus sub-produtos, não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 832122, Primeira Turma, relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 09/06/2009, DJ 22/06/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.82.018053-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : PHOENIX DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LUDMAN e outro

: CAIO BARROSO ALBERTO

: ALEX MOREIRA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Considerando que o subscritor, conforme a certidão de fl. 91, não tem poderes de representação, o pedido de fls. 83/90 não será apreciado.

Intime-se o apelado, Phoenix do Brasil Ltda, para a regularização.

Após o cumprimento desta determinação, abra-se vista à União Federal (Fazenda Nacional).

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.020591-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : DARIO BAGGIO DE ALENCAR

ADVOGADO : MARCELO CANTIZANI AZAMBUJA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 2000.60.00.002063-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fl. 144, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06/11/2009, que, em razão da prolação da sentença nos autos de origem, julgou prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Alega a embargante equívoco na decisão quanto ao andamento do processo originário.

Reconsidero a decisão de fl. 144 no tocante à negativa de seguimento do feito e por tal razão, julgo prejudicados os embargos de declaração.

Oportunamente o feito será levado a julgamento pela e. Sexta Turma.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.025884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO MOLINA ROMERO e outro
: GERALDO PINTO DA SILVA
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DINIZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00005-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Fl. 41/42: manifeste-se a apelante se subsiste interesse no julgamento do recurso de apelação, no prazo de 5 (cinco) dias (CPC, art. 38).

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.050809-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ARISTIDES MIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: DUARTE VAZ PACHECO DO CANTO E CASTRO espolio
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
REPRESENTANTE : ANDRE VAZ PACHECO DO CANTO E CASTRO
APELANTE : DARCLEE ARENA DAUMAS
: LUIS GUSTAVO SILVA PORTO
: MARCOS LUIZ SIMOES CASTANHO
: MERCEDES PAGANO CUENCA DIAS
: MIRTES CONCEICAO SIMOES CASTANHO
: ODILON SILVA PORTO
: ODILON SILVA PORTO JUNIOR
: SEVERINO MARINHO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : MARCELO PERES
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO
APELADO : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : CELSO DE FARIA MONTEIRO
: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR
DESPACHO
Visto.

No prazo de 15 (quinze) dias, regularize o Banco Santander a sua representação processual, apresentando procuração original ou devidamente autenticada, considerando, outrossim, a proximidade do julgamento da apelação (dia 11/02/2010).

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.02.013854-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : ADRIANO COSELLI S/A COM/ IMP/

ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de embargos à execução fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou a embargada ter o débito sido extinto pelo pagamento.

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, **julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput e S. 253/STJ).**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.00.000220-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL ENERSUL

ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Fls. 391/400. Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 387 para determinar à União Federal - Fazenda Nacional, com fundamento no princípio da causalidade, a devolução do montante recolhido pela apelante a título de custas judiciais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.09.004427-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : NEWS QUIMICA AMERICANA LTDA

ADVOGADO : MARGARETH CRISTINA GOUVEIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 319: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize o apelante a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.82.006549-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SUPERMERCADO VELOSO LTDA
ADVOGADO : FABIO MARTINS RAMOS
: UMBERTO DE BRITO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Não conheço a petição de fls. 140/141 porquanto assinada por advogado não constante das procurações acostadas aos autos, conforme certidão de fl. 144.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.008353-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : CELUPLAS PLASTICOS CELULARES LTDA
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO
: ANDREA DE TOLEDO PIERRI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP

No. ORIG. : 99.00.00008-9 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Fl. 83: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize a embargante CELUPLÁS PLÁSTICOS CELULARES LTDA., a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.00.018233-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : REBELA COML/ E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Homologo a desistência requerida às fls. 507, nestes autos de mandado de segurança, conforme o disposto na Lei nº 12.016/09.

Esclareço, outrossim, que a desistência da impetração implica a cessação de todos os efeitos das decisões anteriores. Entendimento diferente poderia consolidar situação de direito material por meios diversos, não previstos em lei, ou mesmo a contrariando. Assim sendo, entendo que a desistência da impetração implica a renúncia do direito em que se funda a ação.

Nesse sentido, transcrevo a ementa que segue:

AMS. AGRAVO REGIMENTAL. DESISTÊNCIA DO "WRIT". ANUÊNCIA DO IMPETRADO. DESNECESSIDADE.

1. Para se homologar a desistência, em sede de mandado de segurança, é desnecessária a anuência da autoridade impetrada, não sendo aplicável, "in casu", o art. 267, § 4º, do CPC.

2. A desistência da ação mandamental é faculdade do impetrante e independe do consentimento do impetrado, pois nesta ação não há direito das partes em confronto, podendo o impetrante dela desistir, ou porque se convenceu da legalidade do ato ou por conveniência pessoal. Tal procedimento se justifica face à natureza da ação mandamental, na qual não incide o princípio da sucumbência.

3. A desistência de impetração na qual se obteve liminar ou sentença favorável implica em desistência da ação - por óbvio - cessando à evidência todos os efeitos das decisões anteriormente proferidas.

4. Agravo Regimental improvido.

(AMS - 198844 Processo: 199961000196468 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA do TRF3Região, Relator(a) JUIZA SYLVIA STEINER Data da decisão: 05/12/2000 Documento: TRF300054368 , publicação DJU :23/03/2001 PÁGINA: 262)

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.10.006562-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : SAF VEICULOS LTDA

ADVOGADO : AMOS SANDRONI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou o executado haver solvido integralmente o débito (fls. 586/587).

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput* e S. 253 do E. STJ).

No tocante à liberação dos bens nomeados em garantia às execuções, nada a decidir, tendo em vista que o referido pedido deve ser deduzido perante o juízo *a quo*, nos autos das respectivas execuções fiscais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.19.005711-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : IND/ MECANICA BRASPAR LTDA

ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 188: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize o apelante a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.012475-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro

: IVAN OZAWA OZAI

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro

Desistência

Fls. 81/82: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.005892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : COML/ IMPORTADORA LATICINIOS NAPOLITANO DO ABC LTDA

ADVOGADO : CELIA RODRIGUES DE V PAES BARRETTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.001809-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 87/93, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.032714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : NIFE SISTEMAS ELETRICOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro

: GUILHERME BARRANCO DE SOUZA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Homologo a desistência requerida às fls. 327, nestes autos de mandado de segurança, conforme o disposto na Lei nº 12.016/09.

Esclareço, outrossim, que a desistência da impetração implica a cessação de todos os efeitos das decisões anteriores. Entendimento diferente poderia consolidar situação de direito material por meios diversos, não previstos em lei, ou

mesmo a contrariando. Assim sendo, entendo que a desistência da impetração implica a renúncia do direito em que se funda a ação.

Nesse sentido, transcrevo a ementa que segue:

AMS. AGRAVO REGIMENTAL. DESISTÊNCIA DO "WRIT". ANUÊNCIA DO IMPETRADO. DESNECESSIDADE.

1. Para se homologar a desistência, em sede de mandado de segurança, é desnecessária a anuência da autoridade impetrada, não sendo aplicável, "in casu", o art. 267, § 4º, do CPC.

2. A desistência da ação mandamental é faculdade do impetrante e independe do consentimento do impetrado, pois nesta ação não há direito das partes em confronto, podendo o impetrante dela desistir, ou porque se convenceu da legalidade do ato ou por conveniência pessoal. Tal procedimento se justifica face à natureza da ação mandamental, na qual não incide o princípio da sucumbência.

3. A desistência de impetração na qual se obteve liminar ou sentença favorável implica em desistência da ação - por óbvio - cessando à evidência todos os efeitos das decisões anteriormente proferidas.

4. Agravo Regimental improvido.

(AMS - 198844 Processo: 199961000196468 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA do TRF3Região, Relator(a) JUIZA SYLVIA STEINER Data da decisão: 05/12/2000 Documento: TRF300054368 , publicação DJU :23/03/2001 PÁGINA: 262)

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.035706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : ACCIOLY E SIQUEIRA FERREIRA SERVICOS MEDICOS LTDA

ADVOGADO : VERA CECILIA CAMARGO DE S FERREIRA MONTE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 316. Defiro.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.003390-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 211/212: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui poderes especiais de renúncia ao direito em que se funda a ação, consoante procuração de fl. 201.

Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Por fim, no tocante ao pedido de sobrestamento da execução fiscal e sustação dos leilões designados, não há nada a decidir, tendo em vista que o referido pedido deverá ser deduzido nos autos da respectiva execução fiscal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.82.060649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : OSCAR AMERICANO NETO
ADVOGADO : MARCOS MINICHILLO DE ARAUJO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : SEQUOIA ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA

DESPACHO

Visto.

Esclareça o apelante, conclusivamente, se pretende renunciar ao direito em que se funda a ação, considerando que o destino dos depósitos será decidido futuramente por ocasião da baixa dos autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.021072-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : COML/ E TRANSPORTADORA URUTUBA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00145-6 A Vr MOGI GUACU/SP

Desistência

Fls. 90: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.008175-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DESTILARIA VALE DO TIETE S/A DESTIVALE
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
: MARCO ANTONIO TOBAJA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 271/272: homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Custas pela renunciante, invertendo-se os honorários.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.008611-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ANGLO AMERICAN BRASIL LTDA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
: PATRÍCIA CORTIZO CARDOSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Homologo a desistência requerida às fls. 468, nestes autos de mandado de segurança, conforme o disposto na Lei nº 12.016/09.

Esclareço, outrossim, que a desistência da impetração implica a cessação de todos os efeitos das decisões anteriores. Entendimento diferente poderia consolidar situação de direito material por meios diversos, não previstos em lei, ou mesmo a contrariando. Assim sendo, entendo que a desistência da impetração implica a renúncia do direito em que se funda a ação.

Nesse sentido, transcrevo a ementa que segue:

AMS. AGRAVO REGIMENTAL. DESISTÊNCIA DO "WRIT". ANUÊNCIA DO IMPETRADO. DESNECESSIDADE.

1. Para se homologar a desistência, em sede de mandado de segurança, é desnecessária a anuência da autoridade impetrada, não sendo aplicável, "in casu", o art. 267, § 4º, do CPC.

2. A desistência da ação mandamental é faculdade do impetrante e independe do consentimento do impetrado, pois nesta ação não há direito das partes em confronto, podendo o impetrante dela desistir, ou porque se convenceu da legalidade do ato ou por conveniência pessoal. Tal procedimento se justifica face à natureza da ação mandamental, na qual não incide o princípio da sucumbência.

3. A desistência de impetração na qual se obteve liminar ou sentença favorável implica em desistência da ação - por óbvio - cessando à evidência todos os efeitos das decisões anteriormente proferidas.

4. Agravo Regimental improvido.

(AMS - 198844 Processo: 199961000196468 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA do TRF3Região, Relator(a) JUIZA SYLVIA STEINER Data da decisão: 05/12/2000 Documento: TRF300054368 , publicação DJU :23/03/2001 PÁGINA: 262)

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.02.012487-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ARCA IND/ E COM/ DE RETENTORES LTDA
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

A desistência após a prolação da sentença importa em **renúncia ao direito em que se funda a ação**.

A análise dos autos revela que **o subscritor da petição de fl. 327 não possui poderes especiais de renúncia**.

Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.004525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : IND/ MECANICA BRASPAR LTDA
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 134: Tendo em vista que o subscritor da petição não possui poderes expressos para renunciar, regularize o apelante a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.82.061282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : SUPER ATACADO NACIONAL DE AUTO PECAS LTDA

ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fl. 248: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.82.062682-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO

ADVOGADO : FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO e outro

SUCEDIDO : HSBC BRAZILIAN ASSETS AND INVESTMENTS MANAGEMENT LTDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho de fl. 331, encaminhando-se os autos à vara de origem onde serão examinados os pedidos de fls. 333/336.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.006919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : CESAR AKIO FURUKAWA

AGRAVADO : ANTONIO OLIVEIRA MENDES

ADVOGADO : ULISSES DE JESUS SALMAZZO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2004.61.06.007984-3 5 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou os embargos infringentes opostos, porquanto "o valor da causa supera o valor de alçada previsto no art. 34 da Lei 6.830/80" (fl. 46).

Alega existir dúvida objetiva acerca de qual recurso seria cabível no caso em exame, apelação ou embargos infringentes, em face de sentença que declarou extinto o feito de origem sem resolução de mérito.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Analisando os autos, verifico que o valor total da dívida na data da distribuição da Execução Fiscal, 31/08/2004 - R\$ 734,29 (setecentos e trinta e quatro reais e vinte e nove centavos) - é superior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80, atualizado para aquela data - R\$ 441,18 (quatrocentos e quarenta e um reais e dezoito centavos) - sendo cabível, portanto, o recurso de apelação.

A propósito do tema são os precedentes desta Corte, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"A vigência do artigo 34 da LEF é indubitável, não se podendo aceitar o argumento de que não teria mais aplicação em face da extinção das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. A simples substituição ou extinção de um indexador não significa ser impossível a determinação do valor da causa para efeito de alçada. Assim, as originais 50 ORTN passaram a equivaler a 308,50 BTN, porque, quando extinta, a ORTN-OTN valia NCz\$ 6,17 e o Bônus Do Tesouro Nacional foi criado valendo NCz\$ 1,00. A partir de janeiro de 1991, 308,50 BTN passaram a valer Cr\$ 39.136,95, com reajuste pela TRD, até maio de 1993, quando foi extinto esse indexador (Lei 8.660, de 28.05.1993). em junho de 1993 o valor de alçada permaneceu fixo em Cr\$ 7.121.483,99 e, a partir de julho de 1993, passou a ser equivalente a 283,43 UFIR.

O artigo 34 da lei de execução fiscal estabeleceu uma sistemática recursal diversa do CPC, não somente com a criação dos embargos infringentes ou de alçada, como também pela instituição da irrecorribilidade das interlocutórias. Se não cabe o duplo grau para o mais, que é a sentença, também não se o admitirá para o menos, que é a decisão interlocutória.

Se o valor da causa não superar a alçada prevista no art. 34 da LEF, a sentença poderá ser atacada por meio de embargos infringentes e não apelação, não se aplicando o princípio da fungibilidade recursal se aqueles forem intempestivos."

(AC n.º 90.03.008807-1/MS, Rel. Des. Fed. ANNA MARIA PIMENTEL, DJ 23/09/1998, p. 356)

Desta forma, tendo em vista que o débito total é superior ao valor de alçada na data da propositura da execução fiscal - R\$ 734,29 (setecentos e trinta e quatro reais e vinte e nove centavos), fl. 11, inaplicável à espécie o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, sendo de rigor o recebimento e processamento do recurso de apelação, e não como embargos infringentes, consoante pretende o agravante. Não há falar-se, pois, na existência de dúvida objetiva sobre qual recurso seria *in casu* cabível a ensejar a almejada aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.021808-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : DAIHATSU IND/ E COM/ DE MOVEIS E APARELHOS ELETRICOS LTDA

ADVOGADO : ALESSANDRO NEZI RAGAZZI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2001.61.82.018930-8 10F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso, formulado à fl. 94, nos termos do art. 33, VI do Regimento Interno desta Corte c/c art. 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.048996-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA e outro
APELADO : ROBERTO DEDINI e outros
: RENATA DEDINI ORTIZ MONTEIRO
: AMALIA DEDINI CARDIA
: MAUSA S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
: DULCE CARDINALI DEDINI
ADVOGADO : ANTONIO JOSE RIBEIRO DA SILVA NETO e outro
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARCELO NEGRI SOARES e outro
: MARCELINO ATANES NETO
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : TANIA MIYUKI ISHIDA RIBEIRO e outro
: LUCIANA FERNANDA PEREZ DE LIMA
: MARCO AURELIO FRANQUEIRA YAMADA
APELADO : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSSEN DE LACERDA FRANZE e outro
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : FABIULA FERREIRA MARTINS THIEME e outro
APELADO : BANCO NACIONAL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : MOACYR AUGUSTO JUNQUEIRA NETO
APELADO : BANCO MERIDIONAL DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ BUCH e outro
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
APELADO : BANCO SANTANDER NOROESTE S/A
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA e outro
: LUCIANA FERNANDA PEREZ DE LIMA
: MARCO AURELIO FRANQUEIRA YAMADA
: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.98704-4 6 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1 - Considerando os termos da certidão de fls. 1189, comprove a apelada, Banco Santander Noroeste S/A, a modificação de sua denominação social.

2 - Cumprido o item acima, proceda-se a retificação da autuação.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.00.010651-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CANARIAS CORRETORA DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : CAMILA DAVID DE SOUZA CHANG e outro
: LILIAN FERREIRA CARDIA HADDAD
: FABRICIO RIBEIRO FERNANDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Homologo a desistência requerida às fls. 331, nestes autos de mandado de segurança, conforme o disposto na Lei nº 12.016/09.

Esclareço, outrossim, que a desistência da impetração implica a cessação de todos os efeitos das decisões anteriores. Entendimento diferente poderia consolidar situação de direito material por meios diversos, não previstos em lei, ou mesmo a contrariando. Assim sendo, entendo que a desistência da impetração implica a renúncia do direito em que se funda a ação.

Nesse sentido, transcrevo a ementa que segue:

AMS. AGRAVO REGIMENTAL. DESISTÊNCIA DO "WRIT". ANUÊNCIA DO IMPETRADO. DESNECESSIDADE.

1. Para se homologar a desistência, em sede de mandado de segurança, é desnecessária a anuência da autoridade impetrada, não sendo aplicável, "in casu", o art. 267, § 4º, do CPC.

2. A desistência da ação mandamental é faculdade do impetrante e independe do consentimento do impetrado, pois nesta ação não há direito das partes em confronto, podendo o impetrante dela desistir, ou porque se convenceu da legalidade do ato ou por conveniência pessoal. Tal procedimento se justifica face à natureza da ação mandamental, na qual não incide o princípio da sucumbência.

3. A desistência de impetração na qual se obteve liminar ou sentença favorável implica em desistência da ação - por óbvio - cessando à evidência todos os efeitos das decisões anteriormente proferidas.

4. Agravo Regimental improvido.

(AMS - 198844 Processo: 199961000196468 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA do TRF3Região, Relator(a) JUIZA SYLVIA STEINER Data da decisão: 05/12/2000 Documento: TRF300054368 , publicação DJU :23/03/2001 PÁGINA: 262)

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.00.015249-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ELONG ADMINISTRACAO E REPRESENTACOES LTDA e outros
: SAFRA COM/ E SERVICOS LTDA
: PORTOFINO REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA
: GERCOM REPRESENTACOES E PARTICIPACOES LTDA

: SAFRA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 1421/1422: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.07.004761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PAULO PENTEADO LUNARDELLI e outro
: ROSA MARIA PENNACHIN LUNARDELLI
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls. 196/199 e 211/212: preliminarmente, resalto que a análise dos autos revela que **o subscritor das referidas petições não possui poderes especiais de renúncia.**

Nesse sentido, regularize o apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias, ficando postergada a apreciação do pedido de levantamento e/ou conversão em renda da União dos depósitos realizados nestes autos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.19.004900-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SAFRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

Desistência

Fls. 569: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00043 CAUTELAR INOMINADA Nº 2006.03.00.120644-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : USINA COLORADO ACUCAR E ALCOOL OSWALDO RIBEIRO DE MENDONCA
: LTDA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.03.01287-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DESPACHO

Fls. 134/136: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e recebo o recurso como Agravo Legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.003041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : APSIS CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : RENATA POZZATO CARNEIRO MONTEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Fls. 217: Homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.
Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.10.010696-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SAF VEICULOS LTDA
ADVOGADO : AMOS SANDRONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou o executado haver solvido integralmente o débito (fls. 362/363).

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput* e S. 253 do E. STJ).

No tocante à liberação dos bens nomeados em garantia às execuções, nada a decidir, tendo em vista que o referido pedido deve ser deduzido perante o juízo *a quo*, nos autos das respectivas execuções fiscais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.16.001968-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IEDA MARIA DE OLIVEIRA FREDERICO e outros
ADVOGADO : FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS e outro
CODINOME : IEDA MARIA DE OLIVEIRA
APELANTE : EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA
: IARA APARECIDA DE OLIVEIRA SECCO
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS e outro
SUCEDIDO : IZIDORO FRANCISCO DE OLIVEIRA falecido
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de junho de 1987 - **Plano Bresser** e janeiro de 1989 - **Plano Verão**, no importe de R\$ 12.092,21 (doze mil, noventa e dois reais e vinte e um centavos), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios.

O MM. juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente ao mês de janeiro de 1989 - Plano Verão, atualizada monetariamente, com base na Resolução 561/2007 do CJF, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a Caixa Econômica Federal, alegando a sua ilegitimidade passiva *ad causam*, requerendo a denunciação da lide ao BACEN, como parte legítima, bem como alegando a necessidade da sua citação e da União Federal, por ser hipótese de litisconsórcio passivo necessário. No mérito, suscita a ocorrência da prescrição e pleiteia a reforma da sentença. Subsidiariamente, pleiteia que a atualização monetária se dê com base no Provimento nº 64/2005 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região.

Em suas razões recursais, os autores pleiteiam a reforma parcial da sentença, para que seja julgado procedente também o pedido referente ao mês de junho de 1987 - Plano Bresser.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária. O contrato de depósito bancário foi celebrado entre o autor e a instituição financeira, sendo esta a responsável única e exclusiva pela correção monetária dos depósitos em caderneta de poupança. Não há, outrossim, por esse mesmo fundamento, que se cogitar em figurar a União Federal e o Banco Central do Brasil - BACEN no pólo passivo da ação.

É este o entendimento acolhido por este Tribunal, conforme se deduz dos julgados abaixo transcritos:

CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.

(...)

2 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

Portanto, entendo pela legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo de ações tendentes à cobrança de diferenças de correção monetária em cadernetas de poupança, no que tange aos Planos Bresser e Verão.

Sendo assim, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, razão pela qual desacolho o pedido de **denunciação da lide ao BACEN e à União Federal**.

Quanto ao mérito, manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange aos chamados Planos Bresser e Verão, as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.

(...)

2 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Superada a questão da prescrição, tenho como cabível a correção monetária relativa aos Planos Bresser e Verão.

A caderneta de poupança é uma modalidade de depósito bancário firmada entre o autor e a instituição financeira, obrigando-se esta a restituir o valor depositado em certa data, acrescido de juros e correção monetária, de acordo com o índice legal.

Por seu turno, a correção monetária diferentemente dos juros, que são rendimentos do capital, tem o escopo de manter atualizado o valor da moeda, não ensejando aumento de valor depositado. Evita-se, desse modo, o enriquecimento sem causa da instituição financeira em detrimento do credor e o aviltamento da moeda em razão da inflação.

O E. Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito adquirido do poupador à correção monetária de acordo com o critério vigente quando do início ou da renovação do período aquisitivo mensal (STF, RE nº 231.267/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 16.10.98, p. 32). Assim, a norma que altera o critério de correção não pode alcançar os contratos de poupança cujo trintídio tenha se iniciado ou renovado antes da sua vigência.

Nessa ordem de idéias, os efeitos da Resolução 1.338/87 do Banco Central do Brasil não poderiam atingir situações já constituídas na forma da legislação vigente à época, sob pena de subversão do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

Inferre-se daí que, no que concerne ao chamado Plano Bresser, a Resolução nº 1.338/87 só poderia alcançar as contas-poupança abertas ou renovadas após 16.06.87, data da sua entrada em vigor. Por outro lado, as cadernetas de poupança cujo trintídio tenha iniciado ou renovado antes dessa data garantem aos seus poupadores a diferença de correção monetária com base na variação do IPC, relativo a junho de 1987 (26,06%), como sucede no caso vertente.

Tal entendimento restou pacificado no âmbito do E. STJ, conforme se depreende do seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 (26,06%). PLANO BRESSER. SÚMULA 83-STJ.

I - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87-BACEN, aplica-se o IPC relativo àquele mês em 26,06%. Precedentes.

II - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" - Súmula 83-STJ.

III - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGA nº 561405, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u, DJ 21.02.05, p. 183).

Com o chamado Plano Verão, no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, deve-se aplicar o IPC, correspondente àquele mês em 42,72% e, nas contas-poupança abertas ou renovadas em 16 de janeiro de 1989 em diante, deve incidir o disposto na Lei nº 7.730/89, respeitando, assim, o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.

In casu, o período mensal da caderneta de poupança iniciou-se antes da publicação da Medida Provisória nº 32 de 15.01.89 (convertida posteriormente na Lei nº 7.730/89), sendo devido, portanto, o IPC (42,72%) para janeiro de 1989. Nesse diapasão posicionou-se a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. nº 43.055-0, Relator Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 25.08.1994, publicado no DJU em 20.02.1995:

DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989, "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI 7730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação.

(Grifei)

Ademais, consoante o entendimento consolidado na E. Sexta Turma desta Corte, correta a atualização monetária dos valores devidos nos termos da Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DE JANEIRO DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A correção monetária dos valores devidos há de ser feita consoante os critérios fixados na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

II - Os juros remuneratórios são devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários.

III - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Apelação parcialmente provida.

(AC 1271209, Des. Fed. Regina Costa, v. u., j. 24.04.08, DJF3 19.05.08)

(Grifei)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação dos autores**, para julgar procedente o pedido também em relação ao Plano Bresser e **nego seguimento à apelação da CEF.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.102510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A

ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO

AGRAVADO : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS ROMAO

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS ROMAO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.19.009016-5 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 155/159, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.03.001354-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI

APELADO : SARAH WITTER DE ABREU BASTOS

ADVOGADO : KEYLA LISBOA SORELLI

CODINOME : SARAH WITTER DE ABREU

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de junho de 1987 - **Plano Bresser** e janeiro de 1989 - **Plano Verão**, atualizada monetariamente e acrescida de juros contratuais e moratórios.

O MM. juízo *a quo* **reconheceu a ocorrência da prescrição** com relação ao mês de junho de 1987 - Plano Bresser e **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente ao mês de janeiro de 1989 - Plano Verão, atualizada monetariamente, com base no Provimento nº 64 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, acrescida de juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a Caixa Econômica Federal, suscitando a ocorrência da prescrição, inclusive dos juros contratuais, e pleiteando a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer que a correção monetária se dê com base nos índices da caderneta de poupança.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Manifesto-me, primeiramente, sobre a prescrição.

Restou sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, no que tange ao chamado Plano Verão, as ações de cobrança referentes a diferenças de correção monetária sobre cadernetas de poupança são pessoais e prescrevem no prazo de 20 (vinte) anos. Nesse sentido, trago à colação excerto do seguinte julgado:

CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO.

(...)

2 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

(...)

(STJ, 4ª Turma, RESP. n.º 200401695436, rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 17-05-2005, v.u., DJ 01-08-2008).

Muito embora o Novo Código Civil (Lei nº10.406/02) tenha reduzido o prazo prescricional das ações pessoais para 10 (dez) anos (art. 205), tal dispositivo não se aplica ao caso vertente, por força do art. 2.028 do mesmo diploma legal, o qual determina a observância dos prazos da lei anterior *se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*, como de fato sucede na espécie.

Em relação aos juros contratuais, também não há que se falar em prescrição. Com efeito, sua capitalização mensal os faz confundir com o próprio capital, em relação ao qual aplica-se a prescrição vintenária, como salientado, de sorte que o critério para o computo do prazo prescricional é o mesmo. Neste sentido, já se manifestou o Eminentíssimo Desembargador Federal Mairan Maia, no julgamento da Apelação Cível nº 1999.03.99.046059-3 (DJU 22/10/2004, p. 364).

CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. VINTE ANOS.

1 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

2 - Recurso especial conhecido, mas desprovido.

(STJ, 4ª Turma, RESP nº 646834, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., DJ 14.02.05, p. 214).

Superada a questão da prescrição, tenho como cabível a correção monetária relativa ao Plano Verão.

A caderneta de poupança é uma modalidade de depósito bancário firmada entre o autor e a instituição financeira, obrigando-se esta a restituir o valor depositado em certa data, acrescido de juros e correção monetária, de acordo com o índice legal.

Por seu turno, a correção monetária diferentemente dos juros, que são rendimentos do capital, tem o escopo de manter atualizado o valor da moeda, não ensejando aumento de valor depositado. Evita-se, desse modo, o enriquecimento sem causa da instituição financeira em detrimento do credor e o aviltamento da moeda em razão da inflação.

O E. Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito adquirido do poupador à correção monetária de acordo com o critério vigente quando do início ou da renovação do período aquisitivo mensal (STF, RE nº 231.267/RS, Rel. Min.

Moreira Alves, DJ 16.10.98, p. 32). Assim, a norma que altera o critério de correção não pode alcançar os contratos de poupança cujo trintídio tenha se iniciado ou renovado antes da sua vigência.

No que se refere ao chamado Plano Verão, no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de janeiro de 1989, deve-se aplicar o IPC, correspondente àquele mês em 42,72% e, nas contas-poupança abertas ou renovadas em 16 de janeiro de 1989 em diante, deve incidir o disposto na Lei nº 7.730/89, respeitando, assim, o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.

In casu, o período mensal da caderneta de poupança iniciou-se antes da publicação da Medida Provisória nº 32 de 15.01.89 (convertida posteriormente na Lei nº 7.730/89), sendo devido, portanto, o IPC (42,72%) para janeiro de 1989. Nesse diapasão posicionou-se a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. nº 43.055-0, Relator Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 25.08.1994, publicado no DJU em 20.02.1995:

DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989, "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI 7730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação.

(Grifei)

Ademais, consoante o entendimento consolidado na E. Sexta Turma desta Corte, em tese, a atualização monetária dos valores devidos deveria se dar nos termos da Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE REFERENTE AO IPC DE JANEIRO DE 1989. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A correção monetária dos valores devidos há de ser feita consoante os critérios fixados na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

II - Os juros remuneratórios são devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários.

III - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Apelação parcialmente provida.

(AC 1271209, Des. Fed. Regina Costa, v. u., j. 24.04.08, DJF3 19.05.08) (Grifei)

Assim, entendo cabível a incidência da Resolução 561/2007 do CJF no montante da condenação ao pagamento da diferença de correção monetária no período pleiteado. Porém, à míngua de impugnação da autora e para evitar a *reformatio in pejus*, mantenho a sentença conforme prolatada.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.00.033119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ANTONIO FABIO PORTUGAL VIOTTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CRISTINA ETTER ABUD PENTEADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO

Fls. 144/145 e 155. Indefiro o requerido pelo apelado, eis que a apelação foi recebida em ambos os efeitos. Além disso, não há notícia de recurso contra a referida decisão.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.004625-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

APELADO : JOSE LIBERATO JUNIOR (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses de junho de 1987 - **Plano Bresser**, janeiro de 1989 - **Plano Verão** e abril e maio de 1990 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

O MM. Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido para condenar a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária, referente aos meses de junho de 1987 - Plano Bresser, janeiro de 1989 - Plano Verão e abril e maio de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente com base no Provimento nº 64/2005 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região e acrescida de juros moratórios. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a CEF, pleiteando a reforma da sentença no que diz respeito aos meses de abril e maio de 1990 - Plano Collor (valores disponíveis)

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Conjugando os arts. 10 e 17, III da Lei 7.730/89, conclui-se que os saldos das cadernetas de poupança eram corrigidos pela variação do IPC, sendo que este índice era obtido mediante a média de preços verificada entre o dia 16 do mês anterior ao de referência e o dia 15 do mês de referência.

A MP 168/90, de 15.03.1990, convolada posteriormente na Lei n. 8.024/90, introduziu, através de seu art. 6º e 9º, alterações importantes na correção dos saldos de caderneta de poupança tão-somente para valores bloqueados. Assim, manteve-se em vigor o IPC como critério de correção das cadernetas de poupança dos valores disponíveis, previsto na Lei nº 7.730/89. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITOS NÃO BLOQUEADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANALOGIA A SÚMULA 445 DO STF. APLICAÇÃO DO IPC ATÉ JUNHO/90. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO TRF DA 1ª REGIÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO.

8- Os saldos das contas poupança os valores convertidos e cruzeiros, que não ultrapassaram o valor de Cr\$ 50.000,00 (anteriormente NCz\$ 50.000,00), permaneceram com as regras contidas no artigo 17 da Lei nº 7.730, com base no IPC, até junho de 1990, o qual passou a ser adotada a BTN como fator de correção monetária, após esse período, por força da Lei nº 8.088/90 e da Medida Provisória nº 189/90. (AC nº 2005.61.08.008796-5, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, julgado em 30.05.2007, publicado no DJU em 18.07.2007)."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC. n.º 200561080093965/SP, rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 06.03.2008, v.u., DJ. 3.03.2008; p. 397).

Ocorre que, muito embora a MP 172/90 tenha alterado a MP 168/90, estabelecendo o BTN como índice de atualização monetária também para valores não bloqueados, aquela não foi adotada pela Lei n. 8.024/90, mantendo-se, mais uma vez, os critérios da Lei nº 7.730/89 para valores disponíveis.

Após, a MP 180/90 alterou a Lei n. 8.024/90, para novamente inserir o BTN como critério pra correção da poupança daqueles valores limitados a NCz\$ 50.000,00. Porém, a MP 184/90 revogou a MP 180/90, tornando a vigorar os artigos da Lei n. 8.024/90, alterados por esta MP.

Assim, conclui-se que as MPs 172/90 e 180/90 não tendo sido convertidas em lei, nem tampouco convalidadas por lei posterior, em nada alteraram os critérios de atualização monetária inseridos pela lei n. 7.730/89 para os períodos de abril e maio de 1990.

CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE SALDOS NÃO BLOQUEADOS PELA LEI Nº 8.024/90. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL POR PARTE DO AUTOR QUANTO AO IPC DO MÊS DE MARÇO/90 ANTE A COMPROVAÇÃO DE SUA INCIDÊNCIA. PARTE DA APELAÇÃO DA RÉ NÃO CONHECIDA, POR SE TRATAR DE MATÉRIA NÃO VENTILADA EM SUA CONTESTAÇÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO REJEITADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC DE ABRIL DE 1990 E MAIO DE 1990. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS AFASTADOS.

(...)

VII. Não estão abrangidos pelo disposto no parágrafo 2º do Artigo 6º da Lei nº 8.024/90, que converteu a Medida Provisória nº 168/90, os saldos das cadernetas de poupança até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), mantidos no banco depositário e convertidos em cruzeiros, cuja atualização permaneceu com base na variação do IPC verificada no mês anterior.

VIII. Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado nos meses de abril de 1990 e maio de 1990 é o IPC, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, de acordo com entendimento jurisprudencial pacífico.

(...)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC. n.º 200561200075791/SP, rel. Des. Federal Alda Basto, j. 06.12.2007, v.u., DJ. 20.02.2008; p. 1.049).

Entendo aplicável o IPC para correção monetária dos saldos de caderneta de poupança disponíveis, nos períodos de abril e maio de 1990.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.05.015474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OSMAR DA MATTA ANTUNES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DOS SANTOS JUNIOR e outro

DESPACHO

Fls. 94/97. Indefero, uma vez que não há nos autos pedido para que as intimações sejam feitas exclusivamente em nome do advogado Jesus Aparecido Ferreira Pessoa (OAB 62.429).

Dessa forma, válidas as publicações realizadas em nome de quaisquer advogados constantes da procuração.

À Subsecretaria para prosseguimento.

Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.011837-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : ERNESTO SEGANTINI

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de se auferir a diferença de **correção monetária** entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente aos meses janeiro de 1989 - **Plano Verão** e abril de 1990 e fevereiro de 1991 - **Plano Collor (valores disponíveis)**, no importe de R\$ 2.916,13 (dois mil, novecentos e dezesseis reais e treze centavos), atualizada monetariamente, até o efetivo pagamento, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

O MM. juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido para condenar a ré ao pagamento da correção monetária referente aos meses janeiro de 1989 - Plano Verão e abril de 1990 e fevereiro de 1991 - Plano Collor (valores disponíveis), atualizada monetariamente, com base na Resolução 561/2007 do CJF, desde o indébito, acrescida de juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelou a CEF, alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva *ad causam* no que diz respeito ao período do Plano Collor (valores bloqueados), e, no mérito, pleiteia a reforma da sentença no que diz respeito aos valores disponíveis.

Com contra-razões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Inicialmente, não conheço da apelação da CEF na parte em que pleiteia o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva *ad causam* para o período do Plano Collor (valores bloqueados) tendo em vista que o referido período não foi objeto do pedido inicial.

No mais, não há como acolher a pretensão do autor no que se refere ao período do Plano Collor (valores disponíveis).

Incumbe ao autor, nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, a prova do fato constitutivo de seu direito.

Nas demandas em que se pleiteia a diferença de correção monetária relativa aos chamados Planos Econômicos, faz-se necessária a comprovação da titularidade da caderneta de poupança, sendo usualmente admitidos, como documentos idôneos, os extratos relativos ao período questionado.

In casu, não há nos autos documentos que comprovem a titularidade das contas no período do Plano Collor (valores disponíveis), sendo pois, incabível, a pretensão de recebimento das diferenças de correção monetária.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTAS DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA-BASE. PROVA.

1. Nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, a parte autora provou fato constitutivo de seu direito por meio de documento, não contestado pela ré, conforme lhe cabia, por força do inciso II do referido artigo 333 da lei processual civil.

2. Provada a data-base da conta de poupança de titularidade do autor na primeira quinzena do mês, relativamente ao Plano Bresser, somente para o valor depositado que serviu de base para o crédito de rendimentos efetivado em 02/07/1987 e, quanto ao Plano Verão, para a integralidade do valor depositado.

(...)

Grifei

(3ª TURMA, v.u, Apelação Cível-2005.61.05.006565-7, Rel. Des. Federal Márcio Moraes, DJ. 20.02.2008).

Tendo em vista a ocorrência da sucumbência recíproca, quanto à verba honorária, aplica-se o disposto no art. 21 do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para excluir da condenação os valores referentes aos meses de abril de 1990 e fevereiro de 1991 - Plano Collor (valores disponíveis).

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.18.002184-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : DAISE MARIA CORREA ALVES

ADVOGADO : MARCOS ROGERIO RODRIGUES GUERRA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 191: atenda-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.036187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.020710-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 520-521, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.038316-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : MAURICIO FABRETTI (Int.Pessoal)

PARTE RE' : IBERIA INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.16.000496-2 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante ofício de fls. 123/132vº, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.041977-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : ANTONIO BERNARDINI e outros

: EULIANA VENTURINI BERNARDINI

: CARLOS BERNARDINI

ADVOGADO : MARIA ELISABETE CIUCCIO REIS DO PRADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TIBUR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.009299-4 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Incabível a interposição de agravo regimental em face de Acórdão proferido pelo colegiado. Ante o exposto, não conheço o recurso, conforme disposto no *caput* do art. 557, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Prossiga o feito.

Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.042403-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : IBERIA INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MAURICIO FABRETTI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.16.000496-2 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante ofício de fls. 255/264vº, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.001875-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PAULO AYRES RIBAS NETTO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00005-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao apelante Paulo Ayres Ribas Neto.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.049021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ZAMARIOLLI CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES
: MARTHA DE CASTRO QUEIROZ
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.00506-2 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP
DESPACHO

Vistos.

Fls. 118/119: homologo o pedido de renúncia e **julgo extinto o processo** (CPC, art. 269, V), **restando prejudicada a apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LABORATORIO BIO VET S/A
ADVOGADO : TACIANA MACHADO DOS SANTOS
: ELIANA DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05.00.00039-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

Desistência

Visto.

Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V do Código de Processo Civil.
Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.004763-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PETRONAC DISTRIBUIDORA NACIONAL DE DERIVADOS DE PETROLEO E
: ALCOOL LTDA
ADVOGADO : LUIZ PAULO REZENDE LOPES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em sede de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter certidão de regularidade fiscal, sob o argumento de que os débitos que obstaríam a pretensão teriam sido compensados.

O r. juízo *a quo* denegou a segurança.

Apelou a impetrante.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação.

Regularmente processado o feito, informou a própria impetrante o restabelecimento da compensação realizada.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que *existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático*. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Inferre-se que, no caso vertente, ocorreu a superveniente perda do interesse processual, uma vez que não subsiste a possibilidade de qualquer provimento jurisdicional útil e necessário à impetrante. Destarte, de rigor é a extinção do processo diante da carência da ação.

Em face de todo o exposto, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI)**, restando prejudicada a apelação, **razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Sem condenação em verba honorária, consoante as Súmulas nº 512 do E. STF e nº 105 do E. STJ.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017855-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : HONEYWELL DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : FABIO ROSAS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.009104-6 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Fls. 688/689: reconsidero a decisão de fl. 685, para determinar o normal prosseguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018701-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : SERVICO ESPIRITA DE ASSISTENCIA E RECUPERACAO DE AMERICANA
SEARA

ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2009.61.09.002089-7 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019180-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TRANSJOFER LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO LOYO ADARME SOLER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.04.003431-1 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 124/128: mantenho a decisão de fl. 118/118vº.
2. A decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido é irrecorrível nos termos do art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.
3. Ademais, cumpre observar que sobreveio a informação, mediante consulta no sistema processual informatizado, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.
4. Cumpra-se a parte final da decisão de fl. 118/118vº.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019477-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : VIDA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.009907-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 144/147, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023034-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO : PRISCILA ROBERTA BERNARDO
ADVOGADO : LUIZ SALEM VARELLA CAGGIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.011554-3 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 146/154, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.023917-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO e outro

: MARCELO BUZOLIN MOZAQUATRO

ADVOGADO : DANIEL MAZZIERO VITTI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.06.000882-2 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa aos agravantes.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 169/176, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027847-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : RAMIZ MADDI FILHO

ADVOGADO : CAMILA MACEDO MARTINS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : UFS PARTICIPACOES S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.024778-1 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Em análise preliminar, verifico que foi determinado ao agravante que procedesse, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas do porte de remessa e retorno, junto à **CEF** (fl. 213).

Não tendo o agravante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do preparo (art. 511, *caput*, do CPC e Resolução nº

278/2007, do Conselho de Administração do TRF-3ª Região), bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno (Resolução nº 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Ante o exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028472-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FERNANDO DE CARVALHO BONADIO
ADVOGADO : FERNANDO DE CARVALHO BONADIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017186-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Em análise preliminar, verifico que foi determinado ao agravante que procedesse, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno, junto à CEF (fls. 77/78vº).

Tendo em vista que o pedido de reconsideração não suspende o prazo para a regularização mencionada, não tendo o agravante realizado o recolhimento das custas, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do preparo (art. 511, *caput*, do CPC e Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração do TRF-3ª Região), bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno (Resolução nº 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).

Ademais, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 121/125, que foi proferida sentença nos autos do processo principal.

Ante o exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029028-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : ARNALDO CONCEICAO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.016034-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 156/162, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00071 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.030350-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA S/A
ADVOGADO : LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011646-8 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 615, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte. Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00072 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : VITRINE REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.009610-9 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, diante da recusa da exequente aos bens indicados à penhora, determinou a expedição de mandado de penhora de bens livres.

À fl. 59 determinei a intimação da agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, procedesse ao correto recolhimento junto à Caixa Econômica Federal do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 5775, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar das guias DARF seu nome e CNPJ.

À fl. 62 a agravante requereu prazo suplementar para a regularização determinada, tendo em vista o movimento grevista bancário.

Tendo em vista o término do movimento grevista dos funcionários da Caixa Econômica Federal, determinei à fl. 65 a intimação da agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, procedesse ao correto recolhimento das custas.

No entanto, à fl. 67 a Subsecretaria da Sexta Turma certifica o decurso do prazo *in albis*.

DECIDO.

Não obstante ter sido regularmente intimada, a agravante não cumpriu a determinação de fl. 65. Nesse sentido, o não-cumprimento da decisão que determinou o correto recolhimento das custas do preparo impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada. Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Mairan Maia

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033704-4/SP

RELATOR : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COMPUGRAF SERVICOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.046622-7 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante petição de fls. 256/286, que a agravante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação nos autos do processo originário, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033903-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.020189-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco Itaú S/A em face da decisão do Juízo Federal da 4ª Vara Cível de São Paulo/SP, que, em ação anulatória de débito, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada, voltada à suspensão da exigibilidade da multa que lhe foi aplicada por violação à Portaria n. 387/2006, do Departamento da Polícia Federal. Aduz, em defesa de sua tese, que a decisão merece reforma, porque a Portaria em questão teria extrapolado os limites da Lei n. 7.102/83, tipificando as condutas ensejadoras das penas de multa e interdição em lugar da referida Lei, pelo que, sustenta, não pode prevalecer a multa que lhe foi aplicada por funcionamento sem plano de segurança aprovado, cuja cobrança encontra-se iminente, inclusive com a possibilidade de inscrição de seu nome no CADIN.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do crédito administrativo em questão.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, entendo ausentes os requisitos à antecipação da tutela pretendida, conforme o previsto no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil, isso porque, conforme se pode constatar do Parecer n. 3536/08, da Coordenação Geral de Controle de Segurança Privada, do Departamento de Polícia Federal (fls. 79/80), o agravante foi penalizado com a interdição de seu estabelecimento, localizado na Cidade de Monções/SP, por violar o disposto no artigo 1º da Lei n. 7.102/83, com a redação dada pela Lei n. 9.017/95, cuja pena vem lastreada no artigo 7º, inciso III, da referida Lei, em razão de encontrar-se em atividade sem plano de segurança aprovado.

Portanto, a conduta infracional cometida pela instituição financeira em questão vem expressamente delineada em lei, não na Portaria n. 387/06, da Delegacia da Polícia Federal, cuja espécie de ato administrativo ordinatório volta-se tão-somente a disciplinar o funcionamento da Administração e a conduta funcional de seus agentes, orientando-os no

desempenho de suas atribuições, o que, por sua vez, justifica o contido em seus artigos 61, *caput*, e 133, incisos I e II, como meio de propiciar executoriedade ao disposto nos artigos 1º, 3º e 7º, inciso III, da Lei n. 7.102/83. Tanto é assim que no item II da "Exposição de Motivos" da citada Portaria, pode-se ler, *in verbis*:

"II. NECESSIDADE DE ATUALIZAÇÃO

Passados mais de dez anos da publicação da Portaria nº 992/95-DG/DPF, os servidores do Departamento de Polícia Federal que atuam na área de segurança privada, assim como os representantes das classes empresarial e obreira do segmento, sem olvidar os órgãos e entidades correlatas, há muito sentiam a necessidade de reformular a mencionada portaria, a qual, por vezes, apresentava incongruências quando cotejada com a Lei n.º 7.102/93, assim como com o Decreto n.º 89.056/93.

A considerável gama de normas no âmbito do Departamento de Polícia Federal regulando a segurança privada, aliada aos pareceres e orientações das 03 (três) divisões da CGCSP (Divisão de Estudos, Legislação e Pareceres - DELP, Divisão de Controle Operacional de Fiscalização - DICOE e Divisão de Análise de Processos e Expedição de Documentos - DAPEX), tornava o controle e a fiscalização da atividade carente de uma norma atualizada que absorvesse todas as anteriores e afastasse as divergências até então existentes.

Registre-se que, em anteriores oportunidades, foram instituídos grupos de trabalho com a finalidade de apresentar proposta de atualização da Portaria nº 992/95-DG/DPF, entretanto não obtiveram sucesso.

Com o escopo de efetivamente implementar um diploma que apare as arestas normativas do segmento da segurança privada, padronizando os procedimentos de controle e fiscalização em todo o país, apresenta-se a minuta a seguir.

Dentre as importantes mudanças trazidas pelo texto, destacam-se a sua reorganização geral, a consolidação com outras portarias, a autorização para compra de armas e munições entre empresas de segurança em atividade, criação de tipos punitivos específicos para instituições financeiras, previsão de novas infrações para empresas, mudança do critério da compra de munições para cursos de formação considerando a média dos últimos 12 (doze) meses, criação dos cursos de reciclagem nas extensões etc.

É certo que alguns dispositivos não puderam ser modificados em virtude de encontrar embargos na Lei nº 7.102/83, no Decreto n.º 89.056/83 e na Lei n.º 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento).

Cabe lembrar que, seguindo a mesma linha de atuação havida quando da elaboração de anteprojeto do Estatuto da Segurança Privada, todas as Superintendências Regionais (DELESP e CV), as Divisões da CGCSP, assim como as entidades que compõem a Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, foram consultadas e tiveram suas sugestões analisadas, para que a novel portaria pudesse espelhar o sentimento de todos os envolvidos na atividade.

Por fim, cumpre informar que o trabalho de atualização das normas de segurança privada observou as inovações trazidas pelo projeto GESP - Gerência Eletrônica da Segurança Privada, o qual será responsável pela informatização dos procedimentos relativos à atividade, agilizando a tramitação de requerimentos e otimizando os trabalhos de controle e fiscalização por parte do Departamento de Polícia Federal."

Logo, em sede de cognição sumária, não vislumbro qualquer vício na capitulação da infração imputada à empresa. Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033994-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : NEUSA APARECIDA PENTEADO

ADVOGADO : ALESSANDRA ZERRENNER VARELA e outro
: FERNANDA PEREIRA RODRIGUES

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

PARTE RE' : GOLD FORT COM/ DE OURO METAIS E PEDRAS PRECIOSAS LTDA e outro
: PAULO RAIMUNDO DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2001.61.26.006448-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 320/321: **INDEFIRO**, por ser o pedido impertinente, devendo ser feito em sede própria.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : POLIPRINT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : ALCIDES OLIVEIRA FILHO e outro
: AUGUSTO JOSÉ NEVES TOLENTINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.19.009340-8 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Mantenho a decisão de fls. 134.

Cumpra-se a sua parte final.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034754-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JOSE FIGUEROA E FILHO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 07.00.00040-7 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fls. 117/122: manifeste-se o agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, se subsiste interesse no julgamento recurso.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036466-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : ROMULO AUGUSTUS SUGIHARA MIRANDA
AGRAVADO : MARIA JOSE GOIS BEZERRA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 2006.60.06.000474-6 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 181/182, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SANSUY S/A IND/ DE PLASTICOS
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.20362-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra r. decisão que indeferiu o prosseguimento da cobrança de honorários advocatícios pela União por se tratar de valor inferior a R\$1.000, 00 (mil reais). Aduz a agravante que, de acordo com o art. 20, §2º da Lei nº 10.522/02, alterada pela Lei nº 11.033/04, se delinea a faculdade da Fazenda de desistir da execução dos seus honorários quando arbitrados em valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais) e que o Procurador da Fazenda Nacional requereu a intimação da parte contrária, para que fosse cientificada do valor devido a título de honorários, facultando-lhe o pagamento espontâneo, e não a extinção da execução.

Foi apresentada contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No tocante à execução de honorários advocatícios devidos à Fazenda Pública, restou consolidado o entendimento de que não há se falar em ausência de interesse em que razão do valor ínfimo, uma vez que a verba honorária decorrente de título judicial integra o patrimônio da União, tornando-se, portanto, indisponível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO - LEI 10.522/02 - INAPLICABILIDADE. 1. A redação do § 2º da Lei nº 10.522/02, vigente à época da prolação da sentença recorrida (antes das alterações promovidas pela Lei nº 11.033/04) autorizava a extinção de execuções referentes a honorários advocatícios devidos à Fazenda Nacional apenas quanto a valores inferiores a 100 UFIRs. 2. A jurisprudência é firme no sentido de se afastar a fundamentação de ausência de interesse de agir em razão do valor ínfimo cobrado pela União Federal em face da indisponibilidade da verba honorária, que passaria a integrar o patrimônio público. (TRF3, Sexta Turma, AC - 08030211749, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 03/11/2009, p. 344).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA DEVIDA À UNIÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. VALOR ÍNFIMO. SENTENÇA NULA. ART. 20, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. NÃO APLICAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PATRIMÔNIO PÚBLICO. IRRENUNCIÁVEL. APELAÇÃO PROVIDA. I - A autorização dada pelo § 2º, do art. 20, da Lei n. 10.522/02, para a extinção da ação ajuizada pela Fazenda Nacional que executa, exclusivamente, honorários advocatícios, aplica-se apenas à execução fiscal e não à execução de honorários decorrentes de título executivo judicial, como é a hipótese nos presentes autos. II - Tratando-se de verba honorária devida à União Federa, a jurisprudência entende constituir valor que integra o patrimônio público e, portanto, irrenunciável, não havendo que se falar em ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado ou fora dos casos expressamente previstos, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes. Precedentes. IV - Apelação provida. (TRF3, Sexta Turma, AC - 7030298478, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJ1 31/08/2009, p. 453).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA DEVIDA À UNIÃO FEDERAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. SENTENÇA NULA. VALOR ÍNFIMO. INOCORRÊNCIA. 1. A Medida Provisória nº 1.110/95, convertida na Lei nº 10.522/02, dispôs sobre a extinção das execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs. 2. O valor cobrado nos presentes autos corresponde, até o mês de março/2001, a R\$212,74 (duzentos e doze reais e setenta e quatro centavos). 3. Tratando-se de verba honorária

devida à União Federal, a jurisprudência entende constituir valor que integra o patrimônio público e, portanto, irrenunciável, não havendo que se falar em ausência de interesse de agir. 4. Apelação provida, para anular a . sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem. (TRF3, Sexta Turma, AC 99903990106359, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 20/10/2008).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : TRANSCOPIL TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGAS LTDA e outro
: OSVALDO GRACIANI
ADVOGADO : JOÃO RAFAEL SANCHEZ PEREZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.06.004270-9 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 381/383: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037917-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : RENI ALVES DE AMARAL e outro
: JANETE DE AZEVEDO BRANDAO AMARAL -ME
ADVOGADO : MELISSA FUCCI LEMOS ASSMANN e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022610-9 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 247/251, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
AGRAVADO : GTECH BRASIL LTDA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
JOSE EDUARDO TELLINI TOLEDO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.035458-9 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 83/93: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos e deixo de receber a petição como agravo regimental, em razão do disposto no art. 527, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que a via recursal contra decisão de 1º grau esgotou-se neste Tribunal com a interposição do agravo de instrumento, sendo qualquer outro recurso manifestamente inadmissível, sujeitando-se ao disposto no art. 557, § 2º do Código de Processo Civil.

Prossiga o feito.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038186-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE MATERIAL ELETRICO E APARELHOS
ELETRODOMESTICOS DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.032405-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Mantenho a decisão de fls. 62 pelos seus próprios fundamentos.

À Subsecretaria para cumprimento da parte final do referido *decisum*.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038374-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : VIVIANE CRISTINA FRANCO

ADVOGADO : AARON FABRICIO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.021497-1 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Em análise preliminar, verifico que foi determinado à agravante que procedesse, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno, junto à CEF (fls. 136/137).

Não tendo a agravante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do preparo (art. 511, *caput*, do CPC e Resolução nº 278/07, do

Conselho de Administração do TRF-3ª Região), bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno (Resolução nº 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).

Ademais, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 160/169, que foi proferida sentença nos autos do processo principal.

Ante o exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038676-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : GLAUCIA GREGORIO RIBEIRO PINTO MONTIN

ADVOGADO : GLAUCIA GREGORIO RIBEIRO PINTO MONTIN e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.023088-5 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante e-mail de fls. 82/85, que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : TACIO AKIRA DE MOURA WATANABE

ADVOGADO : PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro

AGRAVADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

PARTE RE' : BANCO ITAU S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.008108-2 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Em análise preliminar, verifico que foi determinado ao agravante que procedesse, no prazo de 5 (cinco) dias, a autenticação das peças que devem obrigatoriamente instruir o agravo de instrumento (ou a juntada de declaração de autenticidade) e o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno, junto à CEF (fls. 29/30).

Não tendo o agravante realizado o recolhimento das custas na forma determinada, considero descumpridas as exigências estabelecidas quanto ao recolhimento das custas do preparo (art. 511, *caput*, do CPC e Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração do TRF-3ª Região), bem como o recolhimento do porte de remessa e retorno (Resolução nº 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).

Ante o exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039261-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV

ADVOGADO : GUSTAVO VITA PEDROSA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.022841-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida decisão pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 476/484, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039312-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : SUPER RADIO TUPI AM LTDA

ADVOGADO : ALESSANDRA NIEDHEIDT e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.022231-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista haver sido proferida sentença pelo Juízo "a quo", conforme informação de fls. 232/234, não pode prosperar o presente agravo. Julgo-o prejudicado, nos termos do artigo 33, incisos XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CLAM AIR CARGO LTDA e outros

: CARLOS ALBERTO MANDARI

: ANA MARIA CIDIN MANDARI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2004.61.03.007006-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada, consoante aviso de recebimento negativo acostado aos autos.

Por tal razão, afirma ser necessária a responsabilização do sócio pelos débitos objeto do feito.

DECIDO.

Nos termos do caput do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravamento regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 32), requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito, o que foi deferido pelo Juízo *a quo* em decisão posteriormente revista, na qual determinou-se a exclusão dos referidos sócios.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : BAKRI TEXTIL IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.032541-6 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada.

Aduz que, "ainda que se afaste por completo a aplicação do art. 13 da Lei 8620, o fato é que a responsabilidade solidária do co-executado é evidente também por força do art. 135, III, do CTN, eis que são veementes os indícios de dissolução irregular e infração a lei, sobretudo de acordo com o documento de f. 39" (fl. 05), qual seja, o Aviso de Recebimento negativo.

Por tal razão, afirma ser necessária a responsabilização dos sócios pelos débitos objeto do feito.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 49), requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito, o que foi deferido pelo Juízo *a quo* em decisão posteriormente revista, na qual determinou-se a exclusão dos referidos sócios.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando. Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada. Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040881-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : DROG NOVA SANTANA LTDA -ME
PARTE RE' : HIDEAKI TAKIMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.010944-2 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Farmácia à decisão de fls 57/58v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01/12/09, que julgou prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XXI, do Regimento Interno. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem

Aduz-se obscura a decisão, no sentido de questionar-se se em seu conteúdo há referência ao pedido suspensivo ativo, ou se à decisão de mérito

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do decisum, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, 'não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova' (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"

(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Ademais, inequívoco ter a decisão impugnada se cingido a apreciar os pressupostos indispensáveis à concessão do efeito suspensivo postulado.

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040913-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro

AGRAVADO : ATLANTICA HOTELS INTERNATIONAL BRASIL LTDA

ADVOGADO : RAFAEL VIEIRA BETTI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.00.020627-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que em mandado de segurança no qual se pretende a suspensão da multa lavrada "assegurando-lhe o direito de realizar concursos culturais ou demais ações promocionais" (fl. 84), deferiu em parte a liminar pleiteada tão-somente para suspender a multa.

Alega a agravante ter a autora realizado "o Concurso Cultural denominado 'MOSTRE QUE VOCÊ É MAIS RADISSON'", noticiando que "o concurso foi realizado pela internet e, consoante o regulamento, os interessados deveriam enviar fotos de sua autoria e, ao final, mediante voto técnico e popular, seria escolhida a foto vencedora, conferindo ao vencedor um prêmio, qual seja, uma máquina fotográfica digital" (fl. 05).

Aduz ter impugnado referido concurso, "sob a alegação de que o certame somente poderia ter sido realizado com autorização prévia emitida pela própria CAIXA. Isso porque se tratava de campanha para divulgação do nome fantasia RADISSON, com a distribuição gratuita de prêmios" (fl. 05).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A sistemática do recurso de agravo foi modificada pela Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, atribuindo nova redação aos artigos 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil. A partir da vigência dessa lei, prevalecerá a forma retida na interposição do recurso de agravo, salvo nas hipóteses de existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão do recurso de apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando o recurso será processado na forma de instrumento.

Assim, a teor do disposto no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, converto o presente recurso em agravo retido, porquanto a hipótese trazida nos autos não se insere naquelas excepcionais previstas pela alteração legislativa.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após o decurso do prazo, encaminhem-se os autos ao Juízo da causa, para processamento do recurso, procedendo-se à baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041281-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : ROSANGELA RIBEIRO VERCHAI

ADVOGADO : DENISE BARUZZI BRANDAO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.005438-4 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Desistência

Fls. 103 e 105: Homologo a desistência requerida pela agravante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do CPC.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041292-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : TABUACO COML/ DE COUROS LTDA

ADVOGADO : RENATO ZENKER e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2009.61.82.002430-6 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 70 dos autos originários (fls. 87 destes autos), que recebeu os embargos à execução fiscal para discussão, sem suspensão da execução.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que não é exigida a garantia integral da execução fiscal para conferir a admissibilidade aos embargos e assim suspender a execução.

No caso em apreço, reconheço como relevantes as alegações aduzidas pela agravante nos embargos à execução fiscal por ela opostos, de que a pretensão executiva estaria parcialmente prescrita, bem como de pagamento do débito relativo ao período de 02/05/2002.

Assim sendo, deve ser atribuído o efeito suspensivo aos embargos, até o julgamento dos mesmos pelo r. Juízo *a quo*.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041292-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TABUACO COML/ DE COUROS LTDA
ADVOGADO : RENATO ZENKER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.002430-6 7F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 98/104: homologo o pedido de desistência do ação e, conseqüentemente, **julgo extinto o processo, sem o exame do mérito** (CPC, art. 267, VIII).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041629-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
AGRAVADO : AUTO POSTO OREN LTDA e outro
: JOAO DE ANDRADE MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.039814-3 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada.

Por tal razão, afirma ser necessária a responsabilização do sócio pelos débitos objeto do feito.

DECIDO.

Nos termos do caput do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a

gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios" (RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".

(STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 18), requereu a exequente a inclusão do sócio João de Andrade Miranda, o que foi deferido pelo Juízo *a quo* em decisão que descabe ser analisada no presente feito.

Posteriormente, requereu a ora agravante a o redirecionamento do feito também com relação a José Cleison Rodrigues Marinho, pedido este indeferido pelo Juízo de origem.

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043000-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ARNO S/A

ADVOGADO : VITOR ROGERIO DA COSTA e outro

PARTE RE' : GRUPO SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA

ADVOGADO : VITOR ROGERIO DA COSTA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2008.61.82.020655-6 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, aceitou a carta de fiança apresentada pela executada como garantia do feito.

Sustenta, em suma, a imprestabilidade da garantia consubstanciada na carta de fiança oferecida pela executada.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Cinge-se a pretensão da agravante à reforma da decisão que declarou garantida a execução fiscal de origem, aceitando a carta de fiança indicada pela agravada.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

Ofereceu a agravada como garantia do feito a carta de fiança n.º 2.033.103-8, indicada à fl. 54. O Juízo da causa, não obstante não tenha dado à exequente oportunidade de manifestar-se sobre a aceitação da referida carta de fiança, deu por garantida a execução (fl. 69). Referido documento garante a integralidade do débito executado, prevendo ainda a forma de correção monetária do débito afiançado, o prazo indeterminado e a renúncia ao benefício de ordem.

Com efeito, no julgamento do feito n.º 2006.03.00.097962-4, de relatoria do Desembargador Federal Lazarano Neto, manifestou-se a Sexta Turma no sentido de se prestar a fiança bancária à garantia da execução fiscal, contanto que observadas as normas do Conselho Monetário Nacional, segundo as quais do contrato deve constar cláusula de renúncia ao benefício de ordem.

Extrai-se do referido julgamento a seguinte ementa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESTAÇÃO DE FIANÇA BANCÁRIA - REFORÇO DE PENHORA - REGULARIDADE - POSSIBILIDADE.

1- A fiança bancária prevista no art. 9º, inciso II, da Lei de Execução Fiscal (LEF), que se presta como garantia da execução, é aquela em que a instituição financeira, como fiadora, fica responsável pela dívida do afiançado (devedor), perante o credor, mediante contrato celebrado entre o banco e o devedor.

2- In casu, a Carta de Fiança nº 180467406, cuja cópia encontra-se encartada aos autos, às fls. 197, foi ofertada pela executada, em sede de execução fiscal, para fins de reforço da penhora realizada.

Débito exequendo atualizado, R\$ 1.578.932,07 (um milhão, quinhentos e setenta e oito mil, novecentos e trinta e dois reais e sete centavos). A penhora realizada nos autos (fls. 118) foi avaliada em R\$ 1.509.808,00 (um milhão, quinhentos e nove mil, oitocentos e oito reais). Com o reforço dado pela oferta de carta de fiança, cujo valor afiançado é R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), totaliza-se R\$ 1.579.808,00 (um milhão e quinhentos e setenta e nove mil, oitocentos e oito reais), valor suficiente à garantia do juízo.

3- Regularidade da Garantia. Da simples leitura do instrumento da garantia, constata-se a previsão de correção monetária pela variação cumulada da Selic, bem como, a renúncia ao benefício de ordem, e ainda, que a garantia deuse por prazo indeterminado.

4- A Carta de Fiança não visa, por óbvio, garantir todo o débito exequendo, já garantido em sua quase totalidade por penhora anteriormente realizada, e sim, reforçar a garantia dada do juízo, tornando-a integral.

5- Recurso não conhecido no tocante à alegação relativa à avaliação dos bens anteriormente penhorados, cujo termo data de cinco de dezembro de 2000, vez que a questão não foi debatida pelo juízo de primeiro grau, não sendo parte da decisão ora recorrida.

6- Agravo Regimental prejudicado por perda de objeto.

7- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e na parte conhecida desprovido".

(AG nº 2006.03.00.097962-4/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., j. 25/07/07, DJU 03/09/07, p. 706).

No entanto, consoante manifestado pela agravante em suas razões recursais, a carta de fiança em questão não se mostra apta a garantir a execução fiscal porquanto nela contida cláusula de extinção da fiança em caso de sucessão da afiançada. Nesse sentido já decidiu esta C. Sexta Turma, em acórdão de lavra do E. Juiz Federal convocado Miguel Di Piero, verbis:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INDICAÇÃO DE BEM À PENHORA - CARTA DE FIANÇA - ADITAMENTO PARA EXCLUSÃO DE CLAUSULA DE EXTINÇÃO DA FIANÇA EM CASO DE SUCESSÃO DA DEVEDORA E PARA PREVISÃO DE RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE ORDEM.

1. Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

2. A fiança bancária presta-se à garantia da execução fiscal, desde que observadas as normas do Conselho Monetário Nacional, segundo as quais do contrato deve constar cláusula de renúncia ao benefício de ordem. Precedente desta E. Sexta Turma.

3. Ademais, parece não atender ao fim colimado - garantia da execução fiscal - a cláusula constante da carta da fiança atinente a sua extinção "em caso de eventual sucessão da devedora".

(Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.039689-5/SP, v.u., j. 19/03/2009, DE 22/04/2009).

Por outro lado, verifica-se não ter o Juízo de origem dado à exequente oportunidade de se manifestar sobre o bem nomeado à penhora, subtraindo-lhe, pois, a possibilidade de aferição da viabilidade da nomeação da carta de fiança em questão. Nesse diapasão, trago os seguintes precedentes:

"EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. ACEITAÇÃO PELO EXEQUENTE. DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. SÚMULAS NºS 282 E 356/STJ. VIOLAÇÃO 535 DO CPC NÃO-CONFIGURADA. AFERIÇÃO DA VIABILIDADE DO DOCUMENTO BANCÁRIO. REEXAME DO SUBSTRATO FÁTICO. SÚMULA Nº 07/STJ.

I - As matérias insertas nos artigos 131, 458, II e 459, do CPC não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, restando ausente o requisito do prequestionamento, pelo que se aplicam à hipótese vertente as Súmulas nºs 282 e 356, do Supremo Tribunal Federal.

II - Há de se afastar a suposta violação ao art. 535 do CPC, vez que o Tribunal a quo ao apreciar a demanda manifestou-se sobre todas as questões pertinentes à litis contestatio, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

III - Não há como ser afastada a necessidade de aceitação da garantia pelo exequente, uma vez que somente com a avaliação da carta de fiança bancária é possível verificar sua higidez para garantir a execução fiscal.

IV - Para aferir a viabilidade de aceitação da carta de fiança bancária visando garantir a execução, necessário se faz o reexame do substrato fático contido nos autos, o que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ.

V - A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor preceituado no art. 620 do CPC não pode resultar em um ônus exacerbado para o credor. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.030.451/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 06.08.2008; AgRg no REsp nº 1.049.233/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 05.08.2008; e AGA nº 547.959/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19.04.2004.

VI - Recurso especial improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1.090.883/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, v.u., j. 20/11/2008, DJ 01/12/2008).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE RENÚNCIA AO DIREITO DE EXONERAÇÃO.

1. Conforme o disposto no artigo 9º, II, da Lei n. 6.830/80, o executado pode oferecer fiança bancária em garantia de dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa.
2. Embora a Lei das Execuções Fiscais não fixe requisitos para a aceitação dessa garantia, não há que se falar em direito absoluto do executado, uma vez que referido instrumento pode ser recusado.
3. A idoneidade da carta de fiança deve ser examinada no caso concreto, levando-se em conta alguns aspectos como limitação de tempo da garantia, suficiência do valor afiançado e correção monetária, resguardando, assim, o crédito da Fazenda Pública.
4. A exigência da cláusula de renúncia ao direito de exoneração é discutível, tendo em vista que o fiador pode desobrigar-se da garantia ofertada por prazo indeterminado, sempre que lhe convier, desde que observado o disposto no artigo 836 do Código Civil.
5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.
(Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.039668-8, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 23/06/2009, DJF3 29/07/2009).

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043427-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: ITHAMAR CANAL
ADVOGADO	: JOSE MARTINS DE OLIVEIRA NETO
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE ITAPEVI SP
ADVOGADO	: RAUL SILVIO MANOEL DE OLIVEIRA
AGRAVADO	: FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	: IVANIRA PANCHERI
AGRAVADO	: ESTRE EMPRESA DE SANEAMENTO E TRATAMENTO DE RESIDUOS LTDA
ADVOGADO	: RONALDO VASCONCELOS e outros
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
	: CETESB CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL
PARTE AUTORA	: ANTONIO SOBREIRA DE LIMA e outros
ADVOGADO	: JOSE MARTINS DE OLIVEIRA NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2002.61.00.028433-4 10 Vt SAO PAULO/SP
DESPACHO	

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA
ADVOGADO : JOAO PAULO CAMARGO DE TOLEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.052332-2 9F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, deferiu a substituição da garantia prestada nos autos da execução fiscal nº 2006.61.82.052332-9 (fiança bancária) por outra inidônea, sem prévia oitiva da União (Fazenda Nacional) e em inegável prejuízo à exequente.

Alega ter sido aceita a carta de fiança pelo Juízo da causa sem que fosse aberta vista para manifestar-se acerca da viabilidade da carta de fiança.

Sustenta a imprestabilidade da garantia consubstanciada na carta de fiança oferecida pela executada, sobretudo em razão da ausência de previsão da forma de atualização do débito.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

Ofereceu a agravada como garantia do feito a carta de fiança emitida pelo Banco Modal S/A (fl. 105), no valor de R\$ 730.000,00 (setecentos e trinta mil reais). Referido documento garante a integralidade do débito excutido, prevendo ainda a forma de correção monetária do débito afiançado, o prazo indeterminado e a renúncia ao benefício de ordem. Posteriormente, a própria executada requereu a substituição da carta de fiança por outra, emitida pelo Banco Bradesco S/A (Carta de Fiança nº 2.036.426-2), no valor de R\$ 780.931,41 (setecentos e oitenta mil, novecentos e trinta e um reais e quarenta e um centavos), documento que, da mesma forma que a carta de fiança que se pretende substituir, garante a integralidade do débito, prevê a forma de sua correção, renúncia ao benefício de ordem e vigência por prazo indeterminado - fl. 171.

Com efeito, no julgamento do feito n.º 2006.03.00.097962-4, de relatoria do Desembargador Federal Lazarano Neto, manifestou-se a Sexta Turma no sentido de se prestar a fiança bancária à garantia da execução fiscal, contanto que observadas as normas do Conselho Monetário Nacional, segundo as quais do contrato deve constar cláusula de renúncia ao benefício de ordem.

Extrai-se do referido julgamento a seguinte ementa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESTAÇÃO DE FIANÇA BANCÁRIA - REFORÇO DE PENHORA - REGULARIDADE - POSSIBILIDADE.

1- A fiança bancária prevista no art. 9º, inciso II, da Lei de Execução Fiscal (LEF), que se presta como garantia da execução, é aquela em que a instituição financeira, como fiadora, fica responsável pela dívida do afiançado (devedor), perante o credor, mediante contrato celebrado entre o banco e o devedor.

2- In casu, a Carta de Fiança nº 180467406, cuja cópia encontra-se encartada aos autos, às fls. 197, foi ofertada pela executada, em sede de execução fiscal, para fins de reforço da penhora realizada.

Débito exequendo atualizado, R\$ 1.578.932,07 (um milhão, quinhentos e setenta e oito mil, novecentos e trinta e dois reais e sete centavos). A penhora realizada nos autos (fls. 118) foi avaliada em R\$ 1.509.808,00 (um milhão, quinhentos e nove mil, oitocentos e oito reais). Com o reforço dado pela oferta de carta de fiança, cujo valor afiançado é R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), totaliza-se R\$ 1.579.808,00 (um milhão e quinhentos e setenta e nove mil, oitocentos e oito reais), valor suficiente à garantia do juízo.

3- Regularidade da Garantia. Da simples leitura do instrumento da garantia, constata-se a previsão de correção monetária pela variação cumulada da Selic, bem como, a renúncia ao benefício de ordem, e ainda, que a garantia deu-se por prazo indeterminado.

4- A Carta de Fiança não visa, por óbvio, garantir todo o débito exequendo, já garantido em sua quase totalidade por penhora anteriormente realizada, e sim, reforçar a garantia dada do juízo, tornando-a integral.

5- Recurso não conhecido no tocante à alegação relativa à avaliação

dos bens anteriormente penhorados, cujo termo data de cinco de dezembro de 2000, vez que a questão não foi debatida pelo juízo de primeiro grau, não sendo parte da decisão ora recorrida.

6- Agravo Regimental prejudicado por perda de objeto.

7- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e na parte conhecida desprovido".

(AG n.º 2006.03.00.097962-4/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., j. 25/07/07, DJU 03/09/07, p. 706).

No entanto, consoante manifestado pela agravante em suas razões recursais, verifica-se não ter o Juízo de origem dado à exequente oportunidade de se manifestar sobre o bem nomeado à penhora, subtraindo-lhe, pois, a possibilidade de aferição da viabilidade da nomeação da carta de fiança em questão. Nesse diapasão, trago os seguintes precedentes:

"EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. ACEITAÇÃO PELO EXEQÜENTE. DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. SÚMULAS NºS 282 E 356/STJ. VIOLAÇÃO 535 DO CPC NÃO-CONFIGURADA. AFERIÇÃO DA VIABILIDADE DO DOCUMENTO BANCÁRIO. REEXAME DO SUBSTRATO FÁTICO. SÚMULA Nº 07/STJ.

I - As matérias insertas nos artigos 131, 458, II e 459, do CPC não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, restando ausente o requisito do prequestionamento, pelo que se aplicam à hipótese vertente as Súmulas nºs 282 e 356, do Supremo Tribunal Federal.

II - Há de se afastar a suposta violação ao art. 535 do CPC, vez que o Tribunal a quo ao apreciar a demanda manifestou-se sobre todas as questões pertinentes à litis contestatio, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

III - Não há como ser afastada a necessidade de aceitação da garantia pelo exequente, uma vez que somente com a avaliação da carta de fiança bancária é possível verificar sua higidez para garantir a execução fiscal.

IV - Para aferir a viabilidade de aceitação da carta de fiança bancária visando garantir a execução, necessário se faz o reexame do substrato fático contido nos autos, o que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ.

V - A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpada no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor preceituado no art. 620 do CPC não pode resultar em um ônus exacerbado para o credor. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.030.451/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 06.08.2008; AgRg no REsp nº 1.049.233/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 05.08.2008; e AGA nº 547.959/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19.04.2004.

VI - Recurso especial improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1.090.883/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, v.u., j. 20/11/2008, DJ 01/12/2008).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE RENÚNCIA AO DIREITO DE EXONERAÇÃO.

1. Conforme o disposto no artigo 9º, II, da Lei n. 6.830/80, o executado pode oferecer fiança bancária em garantia de dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa.

2. Embora a Lei das Execuções Fiscais não fixe requisitos para a aceitação dessa garantia, não há que se falar em direito absoluto do executado, uma vez que referido instrumento pode ser recusado.

3. A idoneidade da carta de fiança deve ser examinada no caso concreto, levando-se em conta alguns aspectos como limitação de tempo da garantia, suficiência do valor afiançado e correção monetária, resguardando, assim, o crédito da Fazenda Pública.

4. A exigência da cláusula de renúncia ao direito de exoneração é discutível, tendo em vista que o fiador pode desobrigar-se da garantia ofertada por prazo indeterminado, sempre que lhe convier, desde que observado o disposto no artigo 836 do Código Civil.

5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.039668-8, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 23/06/2009, DJF3 29/07/2009).

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ALFREDO DIVANI
SUCEDIDO : QUAKER BRASIL LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.17385-2 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando que foi deferida parcialmente liminar em Mandado de Segurança para determinar que os depósitos não sejam convertidos em renda da União até o julgamento final deste agravo, comunique-se ao Juízo de origem com urgência, para cumprimento, encaminhando cópias de fls. 356/359.

Após, intime-se a União Federal.

Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044202-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HUMBERTO LUIS DIAS e outros
CODINOME : HUMBERTO LUIZ DIAS
AGRAVADO : PAULO ROGERIO DIAS
: FADACO COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.021035-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Alega que, ajuizada a execução fiscal para a satisfação do débito tributário, a citação da empresa evidenciou-se frustrada, consoante aviso de recebimento negativo acostado aos autos.

Aduz referirem-se a IPI e contribuições sociais os créditos tributários objeto do feito, os quais ensejam a responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e do art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Por tal razão, afirma ser necessária a responsabilização do sócio pelos débitos objeto do feito.

DECIDO.

Nos termos do caput do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No tocante ao crédito de IPI, pretende-se o direcionamento da execução fiscal em face do sócio, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, como devedor solidário, ou seja, como devedor principal, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

É o que se extrai do art. 904 do Código Civil de 1916, reproduzido pelo art. 275 do Novo Código Civil, *in verbis*: "O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum".

No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO - GERENTE.

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 200602668204, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publicado no DJE em 16/06/2008)

Este debate já foi exaurido inclusive no julgamento do REsp nº 1101728 de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime dos recursos repetitivos nos moldes do novel art. 543-C do CPC, cujo acórdão, publicado no DJE de 23/03/2009, adotou a seguinte ementa:

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

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

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

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

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça conforme a fundamentação que passo a tecer.

Sob esse enfoque, aprecio, também, a questão relativa ao redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, no tocante a todos os tributos nela exigidos.

Com efeito, contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído.

O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Conforme o entendimento supra evidenciado, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro lado, cumpre indagar-se sobre quem recai o ônus da prova da conduta irregular do órgão da pessoa jurídica ou a dissolução irregular da sociedade.

Tenho que o ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado *quantum satis* a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica em recentes julgados, sintetizados nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio -gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.
2. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou da lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).
3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócio s (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.
4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex- sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex- sócio .
5. Precedentes desta Corte Superior.
6. Embargos de divergência rejeitados".

(STJ, ERESP - 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. em 10/03/2004, v.u., DJ de 19/04/2004, p. 149).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. POSSIBILIDADE RESTRITA. INEXISTÊNCIA DE BENS A GARANTIREM A PENHORA. FATO INSUFICIENTE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível, quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
 2. "Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s"(RESP 513555 / PR ; Fonte DJ DATA:06/10/2003 PG:00218; Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Data da Decisão 02/09/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA).
 3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.
 4. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para suprimir informação errônea contida no relatório da decisão agravada, sem o condão, portanto, de alterar o resultado do julgado".
- (STJ, AGA - 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01/06/2004, v.u., DJ de 28/06/2004, p. 197)

Na hipótese verifico que, após frustrada a tentativa de citação da pessoa jurídica executada por via postal (fl. 54), requereu a exequente a inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito, o que foi deferido tão-somente com relação a David Honório do Nascimento.

No entanto, muito embora descaiba analisar no presente recurso a questão atinente à responsabilização do referido sócio, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Nesse sentido, denota-se ter a agravante, com vistas a demonstrar a dissolução irregular da sociedade, acostado aos presentes autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta ao fim colimando.

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada.

Ademais, no que tange à inclusão dos sócios no pólo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigno que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

Por outro lado, cumpre-se aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044256-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : PAULO EDUARDO DE PIERRO
ADVOGADO : HEITOR VITOR MENDONÇA FRALINO SICA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.004887-4 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO EDUARDO DE PIERRO em face da decisão do Juízo Federal da 11ª Vara Cível de São Paulo/SP, que, em mandado de segurança preventivo, transitado em julgado, deferiu, a favor do agravante, a expedição de alvará de levantamento do valor incontroverso indicado nos autos pela Secretaria da Receita Federal (R\$ 5.486,95), e determinou que a autoridade coatora esclarecesse, no prazo de cinco dias, minuciosamente, como elaborou o cálculo de fls. 256/265 (autos originais), informando o porquê do pedido de conversão em renda a favor da União, do valor de R\$ 12.758,65.

Alega o agravante que a decisão merece reforma, isso porque viola a coisa julgada e o artigo 467 do Código de Processo Civil, bem como porque prescrita a exigibilidade do valor a que alude a agravada. Pleiteia a antecipação da tutela recursal, liberando a seu favor a totalidade do depósito judicial.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos à antecipação da tutela recursal, conforme o previsto no art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, porquanto não demonstrou o agravante que a espera pelo prazo exíguo concedido à União Federal, no sentido de explicitar a razão de sua pretensão na conversão em renda de parte dos depósitos realizados no *writ*, para posterior deliberação do juízo, já que as partes controverteram-se sobre o tema, causar-lhe-á dano irreparável ou de difícil reparação, até porque houve liberação parcial de valores.

Isto posto, não demonstrado o *periculum in mora*, indefiro a antecipação da pretensão recursal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044265-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MAGATA COM/ DE AUTO PEÇAS E ACESSORIOS AUTOMOBILISTICOS LTDA
ADVOGADO : EDMARD WILTON ARANHA BORGES e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.023723-5 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAGATA COM/ DE AUTO PEÇAS E ACESSÓRIOS AUTOMOBILÍSTICOS LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, que, em mandado de segurança, indeferiu liminar visando a manutenção da permissão n. 024/2.002.

Alega a agravante, em síntese, que explora serviços de correios, por meio de contrato de permissão datado do ano de 2.002, através de licitação. O referido processo foi ganho pela recorrente, representada por sua sócia Tatiana Cristina Oliveira Araújo Magalhães, que, no próprio ano de 2.002, adquiriu uma gravidez de alto risco, tendo que se ausentar de suas atividades.

Com isso, transferiu o direito de permissão de operação da agência dos Correios ao seu marido, Sr. Agnaldo David Magalhães, com quem é casado sob o regime da comunhão parcial de bens, procedendo às alterações na JUCESP.

Deixou, contudo, de comunicar, imediatamente, a referida transferência, à ECT, que, em razão disso, deu início ao processo de revogação da permissão em questão.

Sustenta que a alteração do concessionário, para fazer constar seu marido, não trouxe qualquer prejuízo à agravada, e que a comunicação da respectiva transferência não se fez no ato por mero desconhecimento dessa obrigação, mostrando-se abusiva a pena de revogação da permissão. Ademais, a população da região onde é prestado o serviço é muito carente, figurando como os reais prejudicados em caso de eventual revogação.

Pede a concessão da tutela antecipada, para que seja mantida a permissão do serviço de correios.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, em uma análise primária, não diviso os requisitos para a antecipação da tutela na forma do art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil, isso porque ausente o *fumus boni iuris*, uma vez que o contrato de permissão de operação n. 024/2002 firmado pela agravante exigia, em sua Cláusula Décima Sétima, itens 17.1 e 17.2, prévia autorização da Empresa de Correios e Telégrafos - ECT para os casos de alteração da composição societária da permissionária.

Logo, é evidente que se essa alteração deu-se ao arrepio da exigência - prévia autorização da ECT - outrora convencionada entre as partes (fls. 50 e seguintes), como na espécie, onde, em 02/10/2.002, em lugar de Tatiana Cristina de Oliveira Araújo Magalhães ingressou Agnaldo David Magalhães, e, em 19/11/2008, em lugar de Aldo Tanaka e Agnaldo David Magalhães, ingressaram João Carlos Alves da Silva e Célia Aparecida Fonseca Galdino (fls. 243/244), fato reconhecido pela própria recorrente, a revogação compulsória da permissão é de rigor, à luz do disposto nos itens 19.1.d. e 20.3.a do contrato citado, lei entre as partes, cujo desconhecimento é inescusável.

Destarte, não há ato viciado a ser expungido.

Isto posto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Cumpra-se o artigo 527, inciso V, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos ao órgão do Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044367-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.00.016451-4 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OURO FINO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE AUTO PEÇAS LTDA. contra decisão do Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP, que rejeitou o incidente de prejudicialidade externa, indeferindo pedido de suspensão da execução com fundamento no art. 265, IV, "a" do CPC.

Alega a agravante, em síntese, a existência de relação de prejudicialidade externa entre a execução fiscal e a ação ordinária ajuizada para discutir o débito, devendo ser aplicado o disposto no artigo 265, IV, "a" do CPC, que determina a suspensão do processo quando a sentença depender do julgamento de outra causa. Pede efeito suspensivo ativo.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Por seu turno, em sede de cognição sumária, não constato a presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, porquanto a propositura de ação anulatória, independentemente da prolação de decisão favorável ao contribuinte e de eventual depósito do valor do débito, prévio e integral, conforme determina o artigo 38 da LEF, não é causa suficiente para suspender o prosseguimento da execução fiscal.

No caso presente, não consta a existência de depósito do montante integral do débito e nem concessão de liminar ou tutela antecipada para suspender sua exigibilidade, ressaltando-se, ademais, que a ação anulatória foi ajuizada sete anos após o início da execução fiscal, contra a qual sequer foram opostos embargos.

A propósito, transcrevo julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. CONEXÃO. SÚMULA 235/STJ.

1. O crédito tributário, posto privilegiado, ostenta a presunção de sua veracidade e legitimidade nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional, que dispõe: "A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída." 3. Decorrência lógica da referida presunção é a de que o crédito tributário só pode ter sua exigibilidade suspensa na ocorrência de uma das hipóteses estabelecidas no art. 151 do mesmo diploma legal.

4. Deveras, o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta (Precedentes: REsp n.º 216.318/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/11/2005;

REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; AgRg no AG n.º 606.886/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10/04/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005).

5. In casu, referidos pleitos cingiam-se à suspensão da execução sem realização de depósito.

6. Outrossim, "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado" (Súmula 235/STJ).

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1090136/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 25/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO EM FACE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL.

1. Ausente o prequestionamento dos artigos 112, incisos II e IV, e 108 do CTN, c/c o art. 620 do CPC, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal, incidindo, no caso, o enunciado da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que "o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta". (REsp 763.405/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19.9.2006, DJ 28.9.2006).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 998.087/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 03/02/2009)

Nesse mesmo sentido tem se orientado esta E. Sexta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE. DEPÓSITO PREPARATÓRIO. ART. 38 DA LEI N.º 6.830/80.

2. O art. 38 da Lei n.º 6.830/80 somente admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, por meio de ação anulatória do ato declarativo da dívida, se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito, corrigido monetariamente e acrescido de juros, multa de mora e demais encargos legais.

3. Infere-se dos dispositivos legais citados que a ação anulatória de débito pode vir a suspender o curso da execução fiscal apenas quando encontrar-se acompanhada do depósito do valor do crédito tributário exequendo acrescido dos encargos legais. Precedentes da jurisprudência.

4. No caso em exame, a agravante não demonstrou haver procedido ao depósito judicial nos autos da ação de conhecimento, nos termos do art. 38 da referida norma legal.

5. O mero ajuizamento de ação anulatória de débito, desprovida de depósito preparatório e integral do valor discutido, não têm o condão de suspender o curso da execução fiscal."

(AG 2003.03.00.005161-4, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, DJU 03/10/2003, página: 842)

Isto posto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044454-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : SCHWING EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : DOUGLAS YAMASHITA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.011587-0 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara Cível de Guarulhos/SP, que, em ação anulatória de débito, deferiu a tutela antecipada pleiteada pela empresa autora, para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do procedimento administrativo de n. 10875.005848/2003, assegurando-lhe o direito à obtenção de Certidão Positiva de Débito, com Efeito de Negativa, até o julgamento do mérito da presente ação.

Alega a agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque ausentes os requisitos de que trata o artigo 273 do Código de Processo Civil, e em razão do óbice previsto no artigo 1º da Lei n. 9494/97. Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos à suspensão pleiteada, conforme o previsto no art. 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Isso porque, há verossimilhança no alegado pela autora, de que a exclusão de valores do lucro líquido por ela apurado, no ano base de 1.998, deu-se como meio de neutralizar o registro contábil de seu ativo fiscal diferido no ativo realizável a longo prazo (balanço), que acabou por afetar a conta *Receitas*, aumentando o saldo da conta lucros e prejuízos, à luz dos documentos que instruem a preambular (fls. 88/354), bem como fundado receio de dano de difícil reparação, caso mantida a exigibilidade do débito lançado, que redundará, como é cediço, em inscrição em dívida ativa, cobrança judicial, inscrição no CADIN, impossibilidade de obtenção de CPD-EN etc.

Ademais, não se trata de medida irreversível, uma vez que se está apenas sustando momentaneamente a exigibilidade de um débito, e não *eliminando* antecipadamente a sua existência, o que, portanto, não traz qualquer prejuízo irreversível ao Erário, que poderá retomar a sua cobrança, se julgada improcedente a demanda em curso.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : SERVICENTER COTIA COM/ E ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 06.00.01147-5 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERVICENTER COTIA COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA LTDA. em face de decisão do Juízo de Direito do SAF de Cotia/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta. Alega a agravante, em síntese, que o acolhimento da exceção de pré-executividade é medida de rigor, pois o cômputo da prescrição quinquenal tem início a partir do primeiro dia útil seguido ao vencimento do tributo, tendo a citação se confirmado depois de ultrapassado o prazo de cinco anos. Quanto ao mérito, sustenta a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS. Pede a antecipação da tutela recursal.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, em uma análise provisória, não diviso os requisitos que autorizam a suspensão da decisão agravada, nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Conforme exame das Certidões de Dívida Ativa acostadas aos autos, em cotejo com os documentos trazidos pela Fazenda Nacional (fls. 280/313), tenho que não ocorreu a prescrição, tendo em vista a forma de constituição do crédito,

a qual ocorreu mediante termo de confissão espontânea do próprio contribuinte, efetivado em 08 de outubro de 2002. Assim, teria o Fisco o prazo de cinco anos para a cobrança da dívida, a partir dessa data. Contudo, a prescrição restou interrompida com o despacho que ordenou a citação, em 23 de outubro de 2006 (fls. 36), considerando o disposto no inciso I do artigo 174 do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005. Para ilustrar, transcrevo julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CSLL. DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INDEPENDENTE DE QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA DO FISCO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DE ENTREGA DA DCTF.

- 1. A apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (instituída pela IN-SRF 129/86, atualmente regulada pela IN8 SRF 395/2004, editada com base no art. 5º do DL 2.124/84 e art. 16 da Lei 9.779/99) ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras consequências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa; (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança; (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito; (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea.*
- 2. Não pago o débito, ou pago a menor, torna-se imediatamente exigível, incidindo, quanto à prescrição, o disposto no art. 174, do CTN, de modo que, decorridos cinco anos da data do vencimento sem que tenha havido a citação na execução fiscal, estará prescrita a pretensão.*
- 3. Recurso especial a que se nega provimento*
(RESP 695605, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 26/03/2007, p. 207)

Por fim, a questão relativa à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS deve ser objeto de embargos do devedor, nos termos do artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, porquanto, a exceção oposta não pode servir de sucedâneo dos embargos.

Posto isto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044638-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : VICTOR JOSE BUZOLIN

ADVOGADO : GUILHERME ALVARES BORGES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : PARTINGTON CHEMICALS S/A IND/ E COM/

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 07.00.01076-5 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Victor José Buzolin em face da decisão do Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Araras/SP, que, em execução fiscal, acolheu apenas em parte a exceção de pre-executividade oposta pelo ora agravante, limitando sua responsabilidade tributária ao período em que esteve formalmente ocupando o cargo diretivo da empresa PARTINGTON CHEMICALS S/A IND/ E COM/.

Alega a agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque se operou a prescrição considerando o transcurso de prazo superior a cinco anos entre a data da citação da empresa e sua citação, e, ainda, porque não atuou com infração à lei, e o simples inadimplemento tributário não enseja a responsabilização dos sócios pelas dívidas da pessoa jurídica. Por fim, aduz que a empresa não foi dissolvida irregularmente, encontrando-se em situação "ativa" perante o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de ser excluído do pólo passivo da execução.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

E, em uma análise primária, entendo presentes os requisitos à concessão do efeito suspensivo pleiteado, à luz do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Isso porque, conforme dispõe o art. 135, incisos II e III, do Código Tributário Nacional, os mandatários, prepostos, empregados, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos atinentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Logo, se o agravante desligou-se da empresa em 10/04/1.992, conforme Ficha de Breve Relato juntada às fls. 54/59, mas, pelo menos até o ano de 2.000, a empresa manteve-se em atividade regular, tanto que requereu parcelamento fiscal naquele ano (fls. 44/45), certo é que não se pode responsabilizá-lo sem o requisito contemporâneo da dissolubilidade irregular da pessoa jurídica.

O redirecionamento da execução aos sócios depende necessariamente da dissolução irregular da empresa, como ato característico de gestão com excesso de poder ou infração à lei, de modo que serão eles responsabilizados à medida que praticar referido ato, o que impõe concluir que, mesmo considerando os fatos geradores dos tributos pendentes (fls. 130), como o agravante saiu da empresa e em seu lugar ingressou um novo sócio, ao lado dos já existentes, que deram continuidade à atividade empresarial, estes é que, em tese, devem responder pelos débitos pendentes em nome da pessoa jurídica, ainda que partes destes datem do período em que o agravante era diretor da empresa.

Isto posto, **concedo** o efeito suspensivo pleiteado, a fim de que o agravante seja excluído do pólo passivo da(s) execução (ões) fiscal (is) referidas na decisão agravada (processo 009-06 e outros).

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044878-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : WAGNER ALVES MELEIRO

ADVOGADO : ROGERIO MOTA DO AMARAL e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.013328-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que em mandado de segurança no qual se pretende obter a declaração de nulidade da multa de trânsito que lhe foi imposta, deferiu a liminar pleiteada para "autorizar o impetrante a efetuar o pagamento do licenciamento e seguro obrigatório do veículo de placas HTI 7380, independentemente do pagamento da multa consubstanciada pelo auto de infração de fl. 24" dos autos de origem (fl. 83).

Sustenta ter ocorrido "a devida autuação da parte agravada por estar conduzindo veículo sob efeito de álcool" (fl. 05).

Alega ter havido o "devido processo legal em primeira instância administrativa, sendo indeferido o recurso do agravado, estando a questão em segunda instância" (fl. 05).

Nesse sentido aduz entender a jurisprudência em casos semelhantes que, havendo o devido processo legal, não existe fundamento para o não-pagamento da multa.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. Insurge-se a agravante contra a decisão que autorizou o impetrante a efetuar o pagamento de licenciamento e seguro obrigatório de veículo independentemente do pagamento da multa a ele imposta.

Nesse sentido, mister consignar que, muito embora tenha o impetrante formulado pedido de declaração de nulidade da multa, a liminar foi concedida, reforce-se, tão-somente para determinar pagamento de licenciamento e seguro obrigatório de veículo independentemente do pagamento da referida multa.

Com efeito, a discussão acerca da multa decorrente de auto de infração lavrado pela Polícia Rodoviária Federal em razão do impetrante "dirigir sob o efeito de álcool" (fl. 33) enseja a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

No entanto, denota-se ser absolutamente incompetente o Juízo Federal para apreciar a questão atinente ao licenciamento do veículo conduzido pelo impetrante, porquanto o ato administrativo em questão se insere dentre atribuições de autoridade estadual.

Por tal razão, vislumbro a relevância da fundamentação da agravante para afastar a determinação contida na decisão agravada no tocante à autorização do pagamento do licenciamento e seguro obrigatório do veículo de placas HTI 7380, independentemente do pagamento da multa mencionada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044976-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : FATIMA MARCELA GOMES VICENTE

ADVOGADO : LUCIANO BORGES DOS SANTOS (Int.Pessoal)

PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : MARIA CLARA O D FALAVIGNA e outro

PARTE RE' : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE SAO PAULO

ADVOGADO : ADRIANA PETRILLI LEME DE CAMPOS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.001795-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da decisão do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP, que, em ação mandamental para fornecimento de medicamentos, proposta por Fátima Marcela Gomes Vicente, determinou, a pedido da União Federal, a intimação do Hospital das Clínicas, para esclarecer as razões de transferência da autora a uma das unidades do Município de Itaquaquecetuba e a aparente modificação da dispensação do medicamento por ela desejado, sem prejuízo do dever da ora agravante de dar integral cumprimento à tutela antecipada de fls. 41/43, aclarada às fls. 134/135, fornecendo à agravada o medicamento denominado Enzima Pancreática, até nova apreciação pelo respectivo Juízo das informações prestadas pelo Hospital das Clínicas, desde que comprovada a necessidade no tratamento médico.

Conforme o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

No caso, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso como agravo de instrumento, motivo pelo qual o converto em agravo retido e determino a sua remessa ao Juízo de origem, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/2005.

Publique-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.045001-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : CIJAL CIA JARDINENSE DE AUTOMOVEIS LTDA

ADVOGADO : NELSON CHAIA JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2009.60.00.010077-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 251/254 dos autos originários (fls. 13/16 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar pleiteada *para o fim de, nos termos do art. 151, V, do CTN, suspender a exigibilidade dos tributos objeto do pedido de compensação n. 19718.000007/2008-39 e, conseqüentemente, suspender o registro da impetrante no CADIN, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 10.522/02.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

Ainda que houvesse urgência a justificar o processamento do agravo de instrumento, não seria o caso de deferir o efeito suspensivo pois ausente a relevância da fundamentação.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *embora o documento de f. 24 comprove que o requerimento administrativo de compensação só se deu em fevereiro de 2008, também não se pode negar que desde janeiro de 2007 a ora impetrante vinha tomando as medidas necessárias para utilização do crédito tributário que dispõe (ff. 23 e 58-9).*

(...)

Noutros termos, em se mantendo os efeitos do ato ora impugnado, é evidente que a impetrante pode vir a ser cobrada em juízo pelos débitos confessados e inscrita no CADIN, com todas as notórias conseqüências prejudiciais que tais expedientes acarretam.

Por fim, insta consignar apenas que, ao menos em parte, assiste razão à UNIÃO, posto que o art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/09 é expresso ao vedar a concessão de "medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários".

Contudo, também não se pode ignorar que o pedido de liminar não se restringe à compensação, posto que também há pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e de baixa da inscrição no CADIN. Quanto a estes pleitos não há vedação legal e os requisitos autorizadores da medida, como visto acima, estão presentes.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031598-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ADOLPHO LINDENBERG

ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

No. ORIG. : 90.00.30000-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em sede de Execução Fiscal ajuizada com o objetivo de satisfazer crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou o executado haver solvido integralmente o débito (fls. 80/82), razão pela qual requer a extinção do processo.

Assim sendo, ante a perda do objeto, julgo extinto o processo (CPC, art. 794, I), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00112 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.034755-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : DALILA VIAZOVSKY
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.07192-1 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 541: ante à inexistência de comprovação do óbito da parte autora, certifique-se eventual decurso de prazo para interposição de recurso em face da decisão de fl. 541 e, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036086-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IBM GLOBAL SERVICES LTDA
ADVOGADO : LEANDRO NAGLIATE BATISTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 07.00.01054-9 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal onde se discute débito relativo a crédito tributário consubstanciado em Certidão da Dívida Ativa.

Regularmente processado o feito, informou o embargante haver solvido integralmente o débito.

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, julgo extintos os presentes embargos, sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual nego-lhe seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00114 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.042001-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : METALURGICA LASTORIA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 88.00.08550-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em sede Execução fiscal, ajuizada pela União Federal, objetivando a cobrança de crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A exequente requereu a suspensão do processo, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80. Após, requereu o arquivamento do feito sem baixa da distribuição, nos termos da Medida Provisória 2.091/74, reeditada em 19/04/01, em razão do valor do débito inscrito. O juiz ordenou o arquivamento dos autos.

A União foi instada a se manifestar ante a possibilidade de ocorrência da prescrição intercorrente.

Em sua manifestação alegou sua não ocorrência ante a impossibilidade de sua decretação *ex officio* e aduziu a necessidade de intimação da Fazenda Pública acerca do arquivamento do feito, nos termos da Lei 6.830/80.

O juízo *a quo* reconheceu de ofício a incidência da prescrição intercorrente, e declarou extinto o crédito tributário, bem como a execução fiscal, com fulcro no art. 40, § 4º da Lei 6.830/80. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recurso, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso vertente, entendo descabido o reexame necessário de sentença extintiva de processo de execução fiscal por não se subsumir às hipóteses do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352/01.

O reexame necessário, no inciso I do artigo supramencionado, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa. O inciso II, por sua vez, limita-se à sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos opostos em face de execução fiscal. No caso, os embargos não foram opostos, sendo incabível, portanto, o reexame necessário.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ARTS. 475, II, CPC (NOVA REDAÇÃO). EXEGESE. ORIENTAÇÃO DA CORTE ESPECIAL. ENUNCIADO N. 168 DA SÚMULA/STJ. EMBARGOS DESACOLHIDOS.

- O legislador, ao tratar do reexame necessário, limitou seu cabimento, relativamente ao processo de execução, quando procedentes embargos opostos em execução de dívida ativa, silenciando-se quanto aos outros casos de embargos do devedor."(STJ, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 18.08.2003 p. 149).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE - INTELIGÊNCIA ART. 475, II DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - COFINS - PRAZO QUINQUENAL. 1. O reexame necessário, condição de eficácia das sentenças proferidas contra a Fazenda Pública, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa. 2. Conforme explicitado no inciso II do artigo 475 do Código de Processo Civil, limita-se o reexame necessário à hipótese de serem os embargos opostos em face da execução fiscal julgados procedentes no todo ou em parte. No caso, os embargos não foram opostos, daí porque incabível o reexame necessário. 3. Precedentes da Sexta Turma e do STJ. 4. O § 4º do art. 40, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum". 5. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei nº 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente. (...) (TRF-3, Sexta Turma, AC 1273357, Rel. Des. Fed. Miguel di Pierro, DJF3 DATA 19/05/08)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES RECURSAIS PARCIALMENTE DIVORCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. ART. 514, II, CPC. INÉPCIA PARCIAL DA APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PREQUESTIONAMENTO. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352/01. (...)

(TRF-3, Sexta Turma, APELREE 1385286, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 DATA 11/05/09, p. 128)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC e Súmula nº 253, do E. STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000044-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ROBSON RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : ANDERSON BEZERRA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.026586-3 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança no qual se pretende assegurar o direito à colação de grau em Direito, obstado em razão da ausência do impetrante no Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes - ENADE.

DECIDO.

A sistemática do recurso de agravo foi modificada pela Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, atribuindo nova redação aos artigos 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil. A partir da vigência dessa lei, prevalecerá a forma retida na interposição do recurso de agravo, salvo nas hipóteses de existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão do recurso de apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando o recurso será processado na forma de instrumento.

Assim, a teor do disposto no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, converto o presente recurso em agravo retido, porquanto a hipótese trazida nos autos não se insere naquelas excepcionais previstas pela alteração legislativa.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após o decurso do prazo, encaminhem-se os autos ao Juízo da causa, para processamento do recurso, procedendo-se à baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000063-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : METALSC IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO FRANCO CARRON
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 09.00.00002-1 1 Vr CONCHAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Preliminarmente, verifico na instrução do presente recurso deficiência passível de regularização, qual seja:

- o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 5775 e 8021, respectivamente (**Guia DARE, junto à CEF**, nos termos da Resolução 278 de 16/05/2007 do Conselho de Administração deste Tribunal).

Contudo, verifico que a agravante foi intimada da r. decisão agravada em 07/06/2009 (fls. 74). O agravo de instrumento foi interposto perante o Tribunal de Justiça de São Paulo em 14/07/2009, onde foi reconhecida a incompetência absoluta para processar e julgar o recurso, determinando-se a remessa dos autos a esta Corte Regional, o que ocorreu em 07/01/2010, quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, *caput* do Código de Processo Civil.

A respeito, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. Protocolizado o recurso, dirigido a órgão incompetente, em protocolo não integrado deste Tribunal e sendo recebido o recurso neste Tribunal, quando já decorrido o prazo recursal, insuscetível de conhecimento o agravo de instrumento interposto. Recurso não conhecido, por intempestivo.

(TRF-2ª Região, Quarta Turma, AI. nº 2000.02.01.052078-4, Rel. Des. Fed. Rogério Vieira de Carvalho, v.m., DJU 03/05/01).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000080-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : ASSOCIACAO DAS FAMILIAS PARA UNIFICACAO E PAZ MUNDIAL

ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2008.61.82.026204-3 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Sustenta ter requerido "(i) a produção de prova pericial contábil-fiscal, para análise dos documentos juntados aos autos dos embargos à execução fiscal que atestam o atendimento aos requisitos exigidos pelo artigo 14, do Código Tributário Nacional para fruição da imunidade tributária, prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "b" e "c", bem como (ii) perícia técnica para comprovação da argumentação relacionada à existência das áreas de reserva legal, preservação permanente, interesse ecológico e comprovação de que a maior parte da propriedade está dentro do Parque Nacional da Serra da Bodoquena, sendo estas as justificativas que comprovam sua necessidade de pertinência" (fl. 05).

Nesse sentido, alega ser imprescindível a realização das provas requeridas com vistas à comprovação dos fatos alegados.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, nesse aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Isso porque, o art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando os fatos e fundamentos jurídicos do pedido expostos na petição inicial, entendeu por bem indeferir o pedido de produção de prova pericial, não tendo a agravante demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o provimento postulado.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro

AGRAVADO : DROGARIA AURI VERDE LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.054116-6 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão do Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de bloqueio de ativos financeiros da executada, pelo sistema BACENJUD.

Alega a agravante, em síntese, que com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, a penhora de ativos financeiros passou a ser a primeira providência a ser tomada em sede de execução, devendo ter precedência sobre outras modalidades de constrição judicial. Requer a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **DECIDO**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo, nos moldes do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência tem admitido excepcionalmente a penhora sobre ativos depositados junto às instituições financeiras, somente diante da demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para a localização de outros bens penhoráveis em nome da executada, sem lograr êxito.

Da mesma forma, o artigo 655-A do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 11.382/06) não autoriza o bloqueio imediato de ativos financeiros, com ordem de penhora *on line*, sendo necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo.

No caso vertente, a exequente requereu a penhora de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD; todavia, não demonstrou que a executada não possui outros bens suficientes para garantir a dívida, de modo que não se justifica a adoção da medida.

A propósito, transcrevo julgado proferido pela Sexta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. AUSÊNCIA DE BENS. CONTA CORRENTE. HONORÁRIOS. CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ainda que o dinheiro, segundo dicção do artigo 11, II da Lei nº 6.830/80, se situe em primeiro lugar entre os bens penhoráveis, a penhora de valores depositados em conta corrente é medida de caráter excepcional, que somente deve ser deferida quando não existirem outros bens a serem constritos, e depois de esgotados todos os meios para localização do devedor e de bens passíveis de penhora.

2. Não demonstrando a exequente ter esgotado todos os meios de que dispunha para localizar bens do devedor sobre os quais deva recair a penhora, injustificável o requerimento de bloqueio de numerário existente em conta bancária, do qual se desconhece a origem ou a destinação, podendo inclusive ter natureza alimentar.

3. Agravo a que se nega provimento."

(AG 2003.03.00.013920-7, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, data da decisão: 29/09/2004, publ. DJU 14/01/2005).

Isto posto, **nego** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000114-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MAGNIL PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.037063-4 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo/SP, que, em execução fiscal, recebeu os embargos opostos com efeito suspensivo.

Sustenta a agravante, em síntese, a impossibilidade de recebimento dos embargos com efeito suspensivo, porquanto não comprovada a presença dos requisitos do parágrafo 1º do artigo 739-A do CPC.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja dado prosseguimento à execução fiscal e restaurada a exigibilidade do crédito.

Após breve relato, **decido**.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Contudo, não diviso, em uma análise provisória, os requisitos para a suspensão de que trata o inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Entendo que não se aplica às execuções fiscais o disposto no art. 739-A do Código de Processo Civil, porquanto prevê a Lei nº 6.830/80 a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, ou seja, apenas quando da omissão da lei especial. Não é o que ocorre em se tratando da previsão de efeito suspensivo aos embargos, porquanto é clara a intenção da lei especial nesse sentido, conforme o estatuído pelos artigos 18, 19 e inciso I do art. 24, quando de sua interpretação "*a contrario sensu*", conforme abaixo transcritos:

Art. 18 - Caso não sejam oferecidos os embargos, a Fazenda Pública manifestar-se-á sobre a garantia da execução.

Art. 19 - Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:

I - remir o bem, se a garantia for real; ou

II - pagar o valor da dívida, juros e multa de mora e demais encargos, indicados na Certidão de Dívida Ativa pelos quais se obrigou se a garantia for fidejussória.

(...)

*Art. 24 - A Fazenda Pública poderá adjudicar os bens **penhora** dos:*

I - antes do leilão, pelo preço da avaliação, se a execução não for embargada ou se rejeitados os embargos;

(...)

Examinando os dispositivos, constatamos que a Lei nº 6.830/80 determina o normal prosseguimento da execução quando não oferecidos embargos e, "*a contrario sensu*", podemos facilmente concluir que, em sendo ofertados embargos, portanto, a execução será suspensa. Ou seja, "caso não sejam oferecidos os embargos" ou quando "não sendo embargada a execução" ou "se a execução não for embargada", utilizando-se das expressões legais, terá normal prosseguimento a ação e os demais atos atinentes à satisfação do crédito. Caso contrário, permanecerá suspenso o curso do feito. Previsto, dessa forma, o efeito suspensivo dos embargos ofertados após a garantia do Juízo.

Não poderia ser diferente, haja vista que se prejudicaria o executado em condições de extrema desigualdade e de forma antisonômica em relação àquele sujeito à lei processual geral. Explica-se: de acordo com a Lei nº 6.830/80, somente é possível a oposição de embargos após a garantia do Juízo, conforme o disposto no §1º do art. 16. No que tange à sistemática geral, os embargos podem ser apresentados independentemente de garantia do Juízo. Afrontaria o princípio da razoabilidade a aplicação da lei especial quanto aos requisitos para embargar e da lei geral quanto aos seus efeitos. Nesse sentido, apenas as normas desfavoráveis ao executado lhe seriam aplicadas, mediante a combinação das Leis 11.382/06 e 6.830/80.

Em síntese, a Lei nº 11.382/06 introduziu um novo sistema aos embargos opostos na execução dos títulos extrajudiciais, caracterizando-se pela desnecessidade de garantia para a sua oposição e pela definitividade da execução. Já a Lei nº 6.830/80, ao exigir a garantia, também garante o efeito suspensivo. O que não se pode admitir, em prejuízo da razoabilidade, é a mescla de ambos os sistemas para agravar a situação do executado.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : JOSE MARIA MACHADO e outro

: IARA MARIA CARDOSO MACHADO

ADVOGADO : IRACI SANCHEZ PEREIRA e outro

AGRAVADO : LIBRA TERMINAIS S/A

ADVOGADO : JOSÉ HENRIQUE BARBOSA MOREIRA LIMA NETO e outro
PARTE RE' : ELIO SACCO e outros
: DAGMAR MARIA PASSOS SACCO
: AYRTON LARAGNOIT
: MARLY DA MOTA LARAGNOIT
: ADROALDO WOLF
: HELENICE APARECIDA SILVA WOLF
: SERGIO NALON
: ADRIANA PICCIONI NALON
ADVOGADO : JOSE ROBERTO OPICE BLUM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.04.008341-3 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Considerando a informação de fls. 224, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que os agravantes efetuem o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, conforme disposto no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000161-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.024280-2 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARTHUR LUDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS contra decisão do Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP, que, em execução fiscal, deferiu a penhora no rosto dos autos de n. 00.0662978-4, requerida pela União Federal, onde a agravante é credora do precatório de n. 2000.03.0002317-2, como meio de garantir o débito em execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, isso porque ofertou nos autos carta de fiança bancária, no valor integral e atualizado da dívida, em atenção ao disposto no artigo 9º, inciso II, da Lei n. 6830/80, pelo que a penhora no rosto dos autos citados representa excesso de penhora. Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo.

Após breve relato, **decido**.

Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em sede de execução fiscal.

Contudo, não diviso os requisitos à concessão da suspensão pleiteada, conforme o previsto no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, isso porque, ofertada a carta de fiança de fls. 22/23, requereu a exequente sua adequação às Portarias ns. 644/2009 e 1378/2009 (fls. 45/49), o que foi determinado pelo Juízo Singular, para cumprimento no prazo de 15 (quinze) dias (fls. 50), mas ignorado pela empresa, uma vez que não há nos autos elementos a demonstrar a regularização da fiança ofertada no prazo em questão.

Logo, em atenção à ordem do artigo 11 da Lei n. 6.30/80, entendo que não há razão plausível à suspensão da decisão agravada, cuja penhora não redundará em excesso, haja vista que não há constrição anterior nos autos.

Isto posto, nego o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CBE BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SONILDA MARIA SANTOS PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2005.61.00.026080-0 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão monocrática de relator que indeferiu o pedido de restituição de prazo para interposição do recurso cabível em face do acórdão que acolheu em parte os Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2005.61.00.026080-0/SP.

Alega ter ocorrido, durante a fluência do prazo para a interposição de eventual recurso especial, a renúncia de seu antigo procurador.

Sustenta ter sido juntado aos autos de origem o instrumento de mandato outorgado aos seus novos procuradores em data muito próxima do termo final do prazo recursal, circunstância que inviabilizou a tomada de ciência não somente da decisão guerreada, mas também do inteiro teor do processo, de molde a causar-lhe imensurável prejuízo.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Cinge-se a pretensão da agravante à devolução de prazo para a interposição de recurso especial em face do acórdão proferido nos Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2005.61.00.026080-0, de relatoria do E. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 14/07/2009 (fl. 20).

Às fls. 26/27, a agravante requer a juntada do mandato outorgado aos seus novos procuradores, Wander Brugnara e Magnus Brugnara (fl. 27), os quais substabeleceram poderes para as advogadas Ana Paula Costa Melo, Flavia Letícia Gonçalves Ferreira e Sonilda Maria Santos Pereira, bem como para a estagiária Aletéia Silva Araújo (fls. 28/29), tendo sido referidos documentos juntados aos autos respectivamente em 22/07/2009 (fls. 26/27) e 31/08/2009 (fls. 28/29).

Por outro lado, denota-se ter sido a ora agravante devidamente intimada do aresto de fl. 295 dos autos de origem na pessoa de seu procurador regularmente constituído à época, posto que a petição que informou sua renúncia ao mandato outorgado foi juntada aos autos em 31/07/2009 (fl. 34), quando já encerrado o prazo para a interposição do recurso eventualmente cabível.

Consoante assinaei na decisão monocrática de fl. 43, cuja reforma se pretende por intermédio do presente recurso, a agravante já havia requerido, sem sucesso, nos próprios autos da Apelação Cível de origem, a devolução de prazo ora pretendida, ao fundamento de ter ocorrido sua regular intimação daquela decisão colegiada "na pessoa do procurador regularmente constituído à época".

Ademais, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estão delineadas no art. 522 do Código de Processo Civil, que expressamente consigna: "Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Denota-se, pois, não se prestar o agravo de instrumento à reforma de decisões proferidas monocraticamente pelo Relator da apelação, como, aliás, pretende a ora agravante.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do TRF/3ª Região.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000165-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CBE BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SONILDA MARIA SANTOS PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2005.61.00.029365-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra decisão monocrática de relator que indeferiu o pedido de restituição de prazo para interposição do recurso cabível em face do acórdão que rejeitou os Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2005.61.00.029365-8/SP.

Alega ter ocorrido, durante a fluência do prazo para a interposição de eventual recurso especial, a renúncia de seu antigo procurador.

Sustenta ter sido juntado aos autos de origem o instrumento de mandato outorgado aos seus novos procuradores em data muito próxima do termo final do prazo recursal, circunstância que inviabilizou a tomada de ciência não somente da decisão guerreada, mas também do inteiro teor do processo, de molde a causar-lhe imensurável prejuízo.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Cinge-se a pretensão da agravante à devolução de prazo para a interposição de recurso especial em face do acórdão proferido nos Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2005.61.00.029365-8, de relatoria do E. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 14/07/2009 (fl. 19). Às fls. 27/28, a agravante requer a juntada do mandato outorgado aos seus novos procuradores, Wander Brugnara e Magnus Brugnara (fl. 28), os quais substabeleceram poderes para as advogadas Ana Paula Costa Melo, Flavia Letícia Gonçalves Ferreira e Sonilda Maria Santos Pereira, bem como para a estagiária Aletéia Silva Araújo (fl. 28), tendo sido referido documento juntado aos autos em 28/08/2009.

Por outro lado, denota-se ter sido a ora agravante devidamente intimada do aresto de fl. 344 dos autos de origem na pessoa de seu procurador regularmente constituído à época, posto que a petição que informou sua renúncia ao mandato outorgado foi juntada aos autos em 20/08/2009 (fl. 32), quando já encerrado o prazo para a interposição do recurso eventualmente cabível.

Consoante assinaei na decisão monocrática de fl. 39, cuja reforma se pretende por intermédio do presente recurso, a agravante já havia requerido, sem sucesso, nos próprios autos da Apelação Cível de origem, a devolução de prazo ora pretendida, ao fundamento de ter ocorrido sua regular intimação daquela decisão colegiada "na pessoa do procurador regularmente constituído à época".

Ademais, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento estão delineadas no art. 522 do Código de Processo Civil, que expressamente consigna: "Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Denota-se, pois, não se prestar o agravo de instrumento à reforma de decisões proferidas monocraticamente pelo Relator da apelação, como, aliás, pretende a ora agravante.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do TRF/3ª Região.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000193-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : PAULO TAUBEMBLATT e outro

AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.024204-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela, que visa à reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Do exame dos autos verifico que há irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias, qual seja, cópia da decisão agravada incompleta, dificultando a análise necessária para a apreciação do recurso.

Nesse sentido, trago pronunciamento da E. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRASLADO DEFICIENTE. NÃO-CONHECIMENTO.

1. A cópia da decisão agravada necessita estar composta de todas as páginas que integram o seu inteiro teor, para que atenda ao requisito legal de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias ao seu julgamento, de modo a permitir a correta compreensão da questão controvertida e a tornar hábil a fundamentação do recurso. (Cf. STJ, EDcl no AgRg no AG 507.680/RJ, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, DJ 15/03/2004.)

2. No sistema recursal instituído pela Lei 9.139/95, não se conhece do agravo não instruído com as peças obrigatórias, elencadas no art. 525, I, do CPC, e com aquelas tidas como necessárias ou úteis para o deslinde da questão, uma vez que é dever do agravante a correta formação do instrumento, não prevalecendo mais a orientação jurisprudencial que impunha a conversão em diligência para suprimento da deficiência. (Cf. STJ, AgRg no ERESP 478.155/PR, Corte Especial, relatora para o acórdão a Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2004; RESP 278.389/GO, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 11/12/2000; RESP 143.075/SP, Sexta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 02/02/1998; RESP 137.316/MG, Quarta Turma, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15/09/1997; TRF1, AGA 2002.01.00.017579-1/MG; Sexta Turma, Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti, DJ 09/08/2004; AGA 2004.01.00.011425-3/PI, Quinta Turma, Desembargador Federal João Batista Moreira, DJ 11/11/2004; AGA 2004.01.00.014989-6/MG, Sexta Turma, Juiz convocado Moacir Ferreira Ramos, DJ 07/06/2004; AG 1998.01.00.093915-9/DF; Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 25/03/2004; AG 1998.01.00.065251-7/DF, Primeira Turma Suplementar, Juiz Antonio Claudio Macedo da Silva, DJ 11/09/2003.)

3. Agravo não conhecido.

(TRF-3ª REGIÃO, AI Nº 200401000244344/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES, DJ DATA: 1/2/2005 P: 87).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim Nro 1071/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.052722-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ROSA FOGACA LEMES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00045-1 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REQUISICÃO COMPLEMENTAR. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO REPETITIVO, RELATIVO AO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA, JÁ APRECIADO. REPERCUSSÃO GERAL, RELATIVA A INCIDENCIA DE JUROS EM CONTINUAÇÃO, AINDA NÃO DECIDIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ACÓRDÃO ANTERIOR REFORMADO EM PARTE.

- Acórdão da Sétima Turma desta Corte que deu parcial provimento à apelação da parte exequente, para deferir a atualização monetária do débito pelo IGP-DI e a aplicação juros de mora até a data da inclusão do crédito no orçamento. Após essa data, foi determinada a correção dos valores pelo IPCA-E, sem a incidência dos juros moratórios.

Interposição dos recursos especial e extraordinário, os quais restaram sobrestados, nos termos dos artigos 543-C e 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil.

- Posterior entendimento do Superior Tribunal de Justiça, resolvendo, em sede de recurso especial repetitivo representativo da controvérsia, a questão relativa ao critério da correção monetária incidente na data da elaboração da conta de liquidação, decidindo pela UFIR/IPCA-E.

- A Sétima Turma só poderá apreciar a questão relativa à atualização monetária, pois apenas esta matéria foi apreciada no julgamento do feito objeto do "*recurso repetitivo*", que serviu como paradigma ao recurso especial apresentado pela autarquia. Quanto aos juros em continuação, ainda não foi decidida a "*repercussão geral*" a respeito dessa questão.

- Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção, ocasião em que a atualização será feita com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE.

- Em juízo de retratação, deve ser mantida, por ora, a decisão anteriormente proferida pela Sétima Turma, quanto à questão relativa aos juros moratórios em continuação, e reformada apenas quanto aos índices de correção monetária, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, negar provimento à apelação da parte autora, sendo que a Desembargadora Federal Eva Regina e o Desembargador Federal Walter do Amaral o faziam em extensão diversa da relatora, no sentido de reformar a decisão quanto aos índices de correção monetária, deixando de examinar a questão dos juros moratórios, a qual deve aguardar o julgamento da repercussão geral existente no Supremo Tribunal Federal, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.12.006385-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : EDILSON FRANCISCO FERREIRA

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Não há que ser conhecida a remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório.

- Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer da remessa oficial, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.007475-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ORIZIA FERNANDES e outros

: RUTH ELEONORA FERREIRA DE CARVALHO

: PEDRO SALLAS
: JOAO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.17.001890-9 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se não haver vícios a serem sanados. Apenas deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição; irregularidades inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.046624-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
EMBARGANTE : ORIZIA FERNANDES e outros
: RUTH ELEONORA FERREIRA DE CARVALHO
: PEDRO SALLAS
: JOAO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.254/256
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.17.001890-9 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- A questão foi amplamente abordada, razão pela qual conclui-se não haver vícios a serem sanados. Apenas deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição; irregularidades inexistentes no julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.006157-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : HERMES DONIZETI MERINELLI e outro
REPRESENTADO : ANDRE LUIS AGOSTINO incapaz e outro
: SAMUEL AGOSTINO incapaz
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.07.06807-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PRELIMINAR ADUZIDA EM CONTRARRAZÕES - APLICAÇÃO DO ARTIGO 462, DO CPC - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA PRELIMINAR ACOLHIDA - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A União é parte ilegítima para figurar nos feitos de que trata o art. 203, V da Constituição Federal.
- Com o advento do Decreto nº 1.744/95, toda discussão em torno da legitimidade passiva da autarquia, em processos dessa natureza, perdeu sua razão, porquanto em seu artigo 32, parágrafo único, está expresso que é o INSS o responsável pela concessão e manutenção do benefício instituído pelo artigo 203 da Constituição Federal. Nesse sentido a Súmula nº 22 desta Egrégia Corte.
- Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).
- Alteração socioeconômica constatada no estudo social elaborado em 15.07.2008. Aplicação do artigo 462, do Código de Processo Civil.
- Marco inicial do benefício fixado a partir do término do vínculo empregatício do genitor (provedor) - 20.10.2002, vez que caracterizada alteração socioeconômica que impede a satisfação das necessidades básicas.
- As prestações em atraso devem ser acrescidas dos conectivos legais.
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.
- As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.
- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do Acórdão.
- Matéria preliminar aduzida em contrarrazões acolhida.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar aduzida em contrarrazões para julgar extinto o processo sem julgamento de mérito em relação à União Federal e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.017373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO APARECIDO CANCIAN

ADVOGADO : ANDREIA JOAQUINA DE ANDRADE
No. ORIG. : 02.00.00052-6 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - SERVIDOR PÚBLICO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO DE PARTE DO TRABALHO RURAL ALEGADO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização no tocante ao tempo de serviço em relação ao qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento do Desembargador Federal Galvão Miranda é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período." (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627);

- O conjunto probatório é suficiente para o reconhecimento de parte do trabalho rural alegado.
- Apelação parcialmente provida.
- Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que dava provimento à apelação do INSS e, ainda, dava provimento à remessa oficial, tida por interposta.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.24.001655-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
PARTE AUTORA : VERA BRITTO GUIMARAES ALVES
ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CONTAGEM RECÍPROCA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Não há que ser conhecida a remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório.

- Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer da remessa oficial, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que lhe dava provimento.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.009108-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ADRIANO FILHO

ADVOGADO : VANESSA ANDREA PADOVEZ

No. ORIG. : 02.00.00040-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - SERVIDOR PÚBLICO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO DE PARTE DO TRABALHO RURAL ALEGADO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização no tocante ao tempo de serviço em relação ao qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento do Desembargador Federal Galvão Miranda é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período." (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627);

- O conjunto probatório é suficiente para o reconhecimento de parte do trabalho rural alegado.

- Apelação parcialmente provida.

- Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que dava provimento à apelação do INSS e, ainda, dava provimento à remessa oficial, tida por interposta.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.03.002772-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RALPH CORREA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Dado o caráter declaratório da ação, inexistente valor certo da condenação, considerada a ausência da obrigação ao pagamento de prestações em atraso. Assim, a expressão econômica da causa materializa -se no valor a ela atribuído, sendo esta a referência utilizada para efeito de aplicação da regra prevista no § 2º do art. 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01.

- É de ser computado o tempo de serviço como aluno-aprendiz do ITA, pois ficou comprovado que o autor percebia retribuição pecuniária à conta do Orçamento (Súmula nº 96 do TCU).

- Por sua vez, a Jurisprudência de nossos Tribunais tem reconhecido, reiteradamente, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, à conta do Orçamento da União, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais. Precedente STJ.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do voto da des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que dava provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
EVA REGINA
Relatora para o acórdão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.03.006236-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SHUNSUKE ISHIKAWA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Dado o caráter declaratório da ação, inexistente valor certo da condenação, considerada a ausência da obrigação ao pagamento de prestações em atraso. Assim, a expressão econômica da causa materializa -se no valor a ela atribuído, sendo esta a referência utilizada para efeito de aplicação da regra prevista no § 2º do art. 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01.

- É de ser computado o tempo de serviço como aluno-aprendiz do ITA, pois ficou comprovado que o autor percebia retribuição pecuniária à conta do Orçamento (Súmula nº 96 do TCU).
- Por sua vez, a Jurisprudência de nossos Tribunais tem reconhecido, reiteradamente, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, à conta do Orçamento da União, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais. Precedente STJ.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do voto da des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que dava provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.03.006237-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMAR PEDRO VOTRE

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Corrigido o erro material contido na r. sentença, a teor do disposto no artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de que dela passe a constar o período de 02 de março de 1970 a 07 de dezembro de 1974, consoante vindicado na peça vestibular.

- É de ser computado o tempo de serviço como aluno-aprendiz do ITA, pois ficou comprovado que o autor percebia retribuição pecuniária à conta do Orçamento (Súmula nº 96 do TCU).

- Por sua vez, a Jurisprudência de nossos Tribunais tem reconhecido, reiteradamente, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, à conta do Orçamento da União, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais. Precedente STJ.

- Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material contido na r. sentença e, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que dava provimento à apelação do INSS e, ainda, dava provimento à remessa oficial, tida por interposta.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.014635-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO LEOCARL COLLICCHIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCINDO FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO AMARAL SAMPAIO
No. ORIG. : 03.00.00107-3 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - SERVIDOR PÚBLICO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO DE PARTE DO TRABALHO RURAL ALEGADO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização no tocante ao tempo de serviço em relação ao qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento do Desembargador Federal Galvão Miranda é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período." (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627);

- O conjunto probatório é suficiente para o reconhecimento de parte do trabalho rural alegado.

- Apelação parcialmente provida.

- Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida a relatora que dava provimento à apelação do INSS e, ainda, dava provimento à remessa oficial, tida por interposta.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.029911-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.198/201v

INTERESSADO : CLAUDEMIR APARECIDO BENTINI

ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO

No. ORIG. : 03.00.00420-6 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CORREÇÃO DE ERRO ARITIMÉTICO - POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE JULGAMENTO - EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição; irregularidades inexistentes no julgado.
- Verifica-se a ocorrência do erro na contagem do tempo de serviço total, o que, após correção, acarreta a alteração do julgamento.
- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.036067-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DE ARAUJO

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

No. ORIG. : 03.00.00215-9 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE URBANA - EMPREGADO DOMÉSTICO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - SEGURADO OBRIGATÓRIO APÓS A REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 5.859/72 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.
- Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.
- Levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tem-se como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.
- A Lei n. 5.859/72 veio dispor sobre o trabalho do empregado doméstico, atribuindo-lhe a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, sendo que antes de sua edição, era facultativa a filiação desses profissionais. Ademais, ex vi do art. 7º da Lei n. 5.859/72, a eficácia dessa lei ficara condicionada à edição de norma regulamentadora "no prazo de 90 (noventa) dias", a vigorar "30 (trinta) dias após a publicação do seu regulamento"; conseqüentemente, a validade de suas disposições somente ocorreu 30 (trinta) dias após a publicação do Decreto n. 71.885, de 09 de março de 1973, passando o empregado doméstico à condição de segurado obrigatório da Previdência Social a partir de 09.04.73.
- Há de ser assegurada ao empregado doméstico a contagem de tempo de serviço relativo ao período durante o qual a legislação previdenciária excluía de seu amparo essa classe de obreiro, mediante apresentação de declaração do ex-empregador (mesmo que extemporânea), reduzida a escrito, desde que complementada por prova testemunhal idônea.
- O conjunto probatório é apto ao reconhecimento da atividade reconhecida na r. sentença.
- Todavia, apesar de assegurado ao empregado doméstico filiação à Previdência Social, antes da Lei n. 5.859/72, esse tempo de serviço somente pode ser computado se a autarquia for indenizada pelas contribuições previdenciárias não pagas no período, nos termos do artigo 55, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. Precedentes.

- Na ausência do recolhimento das contribuições relativas ao período reconhecido, feito em época própria, a autarquia previdenciária não pode ser condenada a expedir certidão de tempo de serviço ou averbá-lo.
- Apelação parcialmente provida.
- Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto da Relatora, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencido parcialmente o Desembargado Federal Walter do Amaral que negava provimento.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.054261-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : OSMAR MANHOLER

ADVOGADO : RODOLFO MARCONI GUARDIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00145-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - SERVIDOR PÚBLICO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO DE PARTE DO TRABALHO RURAL ALEGADO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

- Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização no tocante ao tempo de serviço em relação ao qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento do Desembargador Federal Galvão Miranda é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período." (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627);

- O conjunto probatório é suficiente para o reconhecimento de parte do trabalho rural alegado.

- Apelação parcialmente provida.

- Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Federal Eva Regina, com quem votou o Juiz Convocado Alexandre Sormani, vencida parcialmente a relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Relatora para o acórdão

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.003675-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : JOSE APARECIDO MARTINS

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 09.00.00026-9 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA - INTERESSE DE AGIR - PRÉVIO REQUERIMENTO

ADMINISTRATIVO - EXISTENTE NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.

- No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício em questão na via administrativa.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto da Relatora, com quem votou o Juiz Convocado Alexandra Sormani, vencida a Des. Federal Leide Pólo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.013907-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : IVERSON ALEXANDRE e outros

: ANTONIO CARLOS ROESLER

: BENEDICTO QUINTINO DE ALMEIDA NETO

: CLOVIS ANTONIO COELHO CAVALCANTE

: JOAO ANTONIO AZEVEDO

: JOSE EDUARDO CULHARI

: LEANDRO FRANCISCO DE LIMA

: MARIA DO CARMO AFONSO DUARTE

: PEDRO JOSE DE MORAES

: VICENTE DE PAULA FERREIRA

ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2000.61.83.003931-5 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS - ARTIGOS 22 DA LEI Nº 8.906/94 - RESOLUÇÃO Nº 559/07 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 5º da Resolução nº 559 do Conselho da Justiça Federal: "Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição".

- Preenchidos os requisitos legais, deve ser efetivada a reserva dos honorários advocatícios contratados por ocasião da expedição dos ofícios requisitórios, procedendo-se, se for o caso, às alterações necessárias nos ofícios eventualmente expedidos.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.014332-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS GOMES e outros

: ABILIO MARTINIANO DA SILVA

: ALCIDES TEIXEIRA FILHO

: MAURO JORGE DOS SANTOS

: OSWALDO MOTA VASCONCELOS

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2003.61.83.011331-0 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS - ARTIGOS 22 DA LEI Nº 8.906/94 - RESOLUÇÃO Nº 559/07 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 5º da Resolução nº 559 do Conselho da Justiça Federal: "Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição".

- Preenchidos os requisitos legais, deve ser efetivada a reserva dos honorários advocatícios contratados por ocasião da expedição dos ofícios requisitórios, procedendo-se, se for o caso, às alterações necessárias nos ofícios eventualmente expedidos.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

Boletim Nro 1072/2010

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.034275-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : PAULO ZAGO e outros

: PEDRO VIEIRA (= ou > de 65 anos)

: RAIMUNDO DOS REIS FILHO (= ou > de 65 anos)

: RAMOS ANTONIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)

: ROSA DE FARIA WERDER (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARIA CELIA ANTUNES NOGUEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS

ADVOGADO : ISA MARQUES PORTO DO P VALLADARES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 222/224

No. ORIG. : 96.00.32477-8 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL CÍVEL.

I. Se o pedido é de reajuste da complementação de benefício previdenciário, devido pela União e pago pelo INSS, as questões que regulam a matéria em comento são de natureza previdenciária.

II. Contudo, há de se ressaltar que, no que tange aos benefícios de aposentadoria e pensão excepcional de anistiado, por possuírem natureza nitidamente indenizatória, não ostentam o caráter de benefício previdenciário, sequer estão subordinados às normas securitárias, sendo deduzidos na esfera administrativa por conta do Tesouro Nacional, e não da Previdência Social.

III. Desta forma, havendo litígio em relação ao recebimento dos mesmos, será do Juízo Cível a competência para resolvê-lo. Ademais, com a edição da Lei 10.559/2002 ficou reafirmada a condição de litisconsorte passivo necessário da União em lides que envolvam essas questões, figurando o INSS como mero intermediário para o pagamento, em caso de concessão.

IV. Competência do juízo federal cível reconhecida.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.18.000108-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : VANINA MORAES

ADVOGADO : MARIA CELIA RANGEL SAMPAIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I - Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

II - Demonstrada a condição de segurado do falecido junto à Previdência Social, uma vez que estava ele recebendo o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço na época do óbito.

III - Em relação à companheira a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei n.º 8.213/91, cabendo-lhe provar exclusivamente a existência da união protegida pela Constituição Federal, em seu artigo 226, parágrafo 3º.

IV - A existência da alegada união estável entre a requerente e o falecido não foi comprovada, não tendo sido demonstrado o domicílio em comum, a intenção de constituir família e a assistência mútua.

V - Inviável a concessão do benefício pleiteado em razão da não implementação dos requisitos legais.

VI - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1073/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.001410-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : JOSE EUGENIO DE ARAUJO

ADVOGADO : ELIALBA FRANCISCA ANTÔNIA DANIEL CAROSIO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP

No. ORIG. : 99.00.00057-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ESCLARECIMENTO QUANTO AO PERÍODO NÃO RECONHECIDO DE NATUREZA ESPECIAL - OBSCURIDADE A SER SANADA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. No v. voto condutor faz a menção somente aos períodos de fls. 268 e 269, períodos esses considerados especiais, conforme a leitura que se fez da prova dos autos. Todavia, não tratou dos outros períodos, objeto da irrisignação do apelante. E não os tratou, porque considerou não haver a comprovação suficiente para tanto, mencionando os documentos em que se lastreou a sua verificação (fls. 22, 25, 27/32, 33, 34/41, 144/159 e 183/189).

2. É certo que no dispositivo do v. voto condutor não constou a reforma parcial da r. sentença apenas para que se considere os períodos declinados, motivo pelo qual cumpre-se esclarecer o julgado. Logo, restou obscuro.
3. Portanto, cumpre-se esclarecer o dispositivo do voto condutor e acrescentar que o parcial provimento da remessa oficial e da apelação da autarquia consistiu na redução do tempo de serviço considerado de natureza especial, com a exclusão do interregno de 01/02/86 a 31/03/87, 01/10/71 a 23/03/75 e 09/10/75 a 31/01/77, a serem contados exclusivamente como comuns.
4. Embargos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.21.003402-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : MARIA JUDITE SILVA FAGUNDES

ADVOGADO : ANA ROSA NASCIMENTO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CÔMPUTO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO - EC 20/98 - CARÁTER APENAS INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. No v. voto condutor do v. aresto ora embargado expressamente se consignou o motivo de não se considerar a aposentadoria proporcional, em razão da ausência dos requisitos autorizadores da Emenda Constitucional nº 20/98, dentre eles a idade mínima.
2. De outra parte, entendeu-se que não se computava tempo de serviço de 25 anos para a aquisição de direito adquirido antes da promulgação da Emenda Constitucional (fl. 144).
3. Quanto ao tempo de atividade de telefonista, cumpre-se salientar que foi considerado exclusivamente comum o período de 29/04/95 até 10/11/00, considerando como especial apenas o interregno de 05/02/80 a 28/04/95, como se denota da r. sentença de primeiro grau (fl. 108). Não havendo recurso de apelação da autora, mas tão-somente remessa oficial, não poderia, em prejuízo do ente público, ampliar o cômputo do tempo especial.
4. Logo, não há motivo para acolhimento dos embargos de declaração, pois inexistentes omissões, contradições ou obscuridades no julgado. O seu caráter é unicamente infringente.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.83.003175-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : SEVERINO ANTONIO ARAGAO
REMETENTE : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODO EXCLUÍDO, MAS RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE - AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA QUE JUSTIFIQUE A DECLARAÇÃO JUDICIAL - CÔMPUTO DO PERÍODO ADMINISTRATIVO PARA FINS DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA - EMBARGOS PROVIDOS.

1. O período de 02/12/71 a 08/05/73 constava da relação administrativa de fls. 135/137; 122/123; em que se concluiu pelo tempo de serviço de 30 anos, 2 meses e 11 dias, período esse que foi considerado na planilha realizada em juízo de fl. 157.

2. Portanto, muito embora a v. decisão dos declaratórios agiu com acerto ao verificar que o referido interregno não consta da inicial, não poderia excluir tempo de serviço reconhecido administrativamente pela autarquia, eis que não se tratava de período controvertido em juízo, sendo desnecessária, como feito em primeiro grau e no v. aresto de fls. 261/262, declaração de tempo reconhecido administrativamente; entretanto, sem impedir a concessão do benefício caso computado os períodos reconhecidos administrativamente com os judicialmente declarados.

3. Dá-se provimento aos embargos de declaração de fls. 286 a 295, para afastar a obscuridade e suprir a omissão concernente ao reconhecimento administrativo do período de 02/12/71 a 08/05/73 na v. decisão de fls. 274/280, proferindo, por decorrência efeito modificativo, para o fim de rejeitar os embargos de declaração da autarquia de fls. 266/267, de modo a manter o v. aresto de fls. 261/262.

4. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE FLS. 286 A 295, PARA AFASTAR A OBSCURIDADE E SUPRIR A OMISSÃO CONCERNENTE AO RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO PERÍODO DE 02/12/71 A 08/05/73 NA V. DECISÃO DE FLS. 274/280, PROFERINDO, POR DECORRÊNCIA EFEITO MODIFICATIVO, PARA O FIM DE REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTARQUIA DE FLS. 266/267, DE MODO A MANTER O V. ARESTO DE FLS. 261/262.**

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 2755/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.053572-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA COUTINHO FALKONI

ADVOGADO : LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00145-9 1 Vt TANABI/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural, concedido administrativamente em 20.01.1992, no valor de um salário mínimo por mês, e suspenso em junho de 1994, por suspeita de fraude.

Interpôs, o INSS, agravo retido contra a decisão que rejeitou preliminar de carência da ação por inadequação da via eleita.

O juízo *a quo* julgou improcedentes o pedido e a medida cautelar interposta pela autora. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$300,00 (trezentos reais).

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 44-45), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas contra-razões de apelação, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 11.07.1927, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

I. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (08.10.1998) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

A autora juntou, como elementos de prova, comprovante de pagamento do benefício de aposentadoria por idade e seu termo de concessão (fls. 10-14 do apenso).

Foi acostada, ainda, cópia do procedimento investigativo instaurado pelo INSS para apurar eventual fraude na documentação da autora (fls. 68-96 do apenso), o qual foi instruído com o documento que embasou a concessão administrativa do benefício, qual seja, "folha de informação rural" da qual se infere o desempenho de atividades rurais, pela autora, na condição de empregada, no "Sítio Santo Antônio", situado em Tanabi - SP, de propriedade de Antônio Zanetoni, no período de 1986 a 1991, o qual foi devidamente homologado pelo representante do Ministério Público do Estado de São Paulo, o promotor de justiça Aguinaldo José de Góes, em 20.07.1992 (fl. 70).

A declaração sindical foi devidamente homologado por autoridade competente à época, membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando razoável início de prova material, hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado.

Neste sentido, manifestou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, RESP 326218, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, D.J. 24/03/2003, p. 293).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ATIVIDADE RURAL - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO (ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ) - AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO E DECLARAÇÃO EXPEDIDA POR SINDICATO E HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHAS.

1 - (omissis).

2 - (omissis).

3 - Havendo o Tribunal "a quo", com base em documentos roborados em prova testemunhal, não impõe-se a incidência da Súmula 149, desta Corte, visto que é pacífico o entendimento de que, constitui início de prova material, documentos, tais como, certidão de casamento, e declaração expedida por Sindicato de Trabalhadores Rurais e homologada pelo Ministério Público, caracterizando de forma razoável o início de prova material apta a comprovar o tempo de serviço pleiteado.

4 - Recurso parcialmente conhecido, e nessa parte, desprovido."

(STJ, RESP 332134, Quinta Turma, Relator Jorge Scartezini, D.J. 04/02/2002, p. 497).

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. POSSIBILIDADE.

1. A comprovação do tempo de serviço rural pode ser feita apenas por documentos escritos; o que a Lei 8.213/91, Art. 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).

2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, devidamente homologada por membro do Ministério Público, é suficiente para o reconhecimento do exercício de atividade rurícola pelo recorrente no período por ele mencionado na inicial.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, RESP 254144, Quinta Turma, Relator Edson Vidigal, D.J. 14/08/2000, p. 200).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 54-56).

Ressalte-se que o fato de ter a autora declarado perante o INSS, em processo investigativo instaurado para apurar eventual fraude na concessão administrativa do benefício, que deixou de trabalhar no campo em agosto de 1989, não altera a solução da causa, eis que seu depoimento foi colhido sem o crivo do contraditório e da ampla defesa, não podendo, portanto, infirmar a validade de documento devidamente homologado pelo Ministério Público.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da indevida cessação, compensando-se eventuais valores recebidos.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da indevida cessação. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.000624-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO PUGLIESI

ADVOGADO : JANE PUGLIESI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 23.01.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, atualizado. Custas *ex lege*.

O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher. A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

O autor, nascido em 30.03.1929, implementou 65 anos de idade em 30.03.1994, na vigência da Lei nº 8.213/91 (sem as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 72 (setenta e duas) contribuições previdenciárias.

Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 01.10.1952 a 30.10.1952, 19.07.1958 a 28.02.1960, 05.05.1962 a 05.01.1963, 09.06.1972 a 08.10.1972, tendo efetuado, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas às competências maio de 1981 a março de 1985, setembro de 1985 a maio de 1986 e outubro de 1987 a maio de 1988.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 96 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (31.10.2001), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão

computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.22.001490-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALESSANDRA CRISTINA LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO e outro
REPRESENTANTE : EDUARDA VITORIA DE OLIVEIRA VIEIRA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal (fls. 208-212) interposto pelo INSS em face de decisão proferida em autos de ação ordinária, proposta com vistas à concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da CF) que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento às apelações, para condenar o INSS ao pagamento do benefício, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo e concedeu a antecipação de tutela (fls. 194-201).

- Aduz a autarquia agravante, em breve síntese que, na demanda *sub judice*, os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado não foram preenchidos, motivo pelo qual incabível seu deferimento, inclusive a concessão de antecipação de tutela. Pede a retratação do Relator ou a apresentação do processo em mesa, proferindo-se voto.

- Às fls. 225-228, a parte autora interpôs agravo regimental. Requer a correção do erro material existente na decisão objurgada, tendo em vista ter constado como incapaz sua representante, a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e o aumento dos honorários advocatícios.

DECIDO.

- Reconsidero a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei 8.742/93 e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezaem, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi argüida na ADIN 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Na hipótese enfocada, o estudo social de fls. 90-94 revelou que o núcleo familiar da parte autora é formado por cinco pessoas: Eduarda (requerente), Alessandra (genitora), do lar, Samira (irmã), que percebe amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, Denise (avó), empregada doméstica, que aufera 1 (um) salário mínimo por mês e Tiago (tio), que recebe pensão alimentícia, no valor de R\$ 280,00 (duzentos e oitenta reais) mensais. Residem em imóvel alugado.

- Desse modo, a renda familiar advém do salário da avó, como empregada doméstica, de um benefício de amparo social percebido pela irmã e da pensão alimentícia recebida pelo tio, não demonstrando, assim, que a família esteja em estado de penúria.
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada de fls. 194-201 e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Prejudicados o agravo legal e o regimental.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.
- Remetam-se os autos à Distribuição para que seja retificada a autuação, para constar como apelante EDUARDA VITORIA DE OLIVEIRA VIEIRA e como representante ALESSANDRA CRISTINA LOPES DA SILVA.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.097911-2/SP
 RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
 AGRAVANTE : ROSALINA LUCIANO CAMARGO
 ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
 AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
 No. ORIG. : 07.00.00107-7 1 Vr ANGATUBA/SP
 DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em 18/10/07 por Rosalina Luciano Camargo, contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Angatuba/SP que, nos autos do processo nº 1.077/07, deferiu o pedido de justiça gratuita, sem prejuízo do recolhimento da taxa de mandato.

A fls. 38/41, sobreveio o ofício protocolado sob nº 2009.250533-OF/UTU8, no qual o magistrado de primeiro grau informa que o processo foi extinto, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, com trânsito em julgado em 15/09/08.

Dessa forma, de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 28, diante da sentença já proferida, contra a qual nenhuma das partes apresentou recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
 Newton De Lucca
 Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.032860-4/SP
 RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELENY ALVES EMILIO
ADVOGADO : DARIO ZANI DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00138-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 12/12/2005 (fls. 34, v.).

A r. sentença de fls. 89/94 (proferida em 16/03/2007), julgou procedente o pedido, para condenar a Autarquia a conceder à autora aposentadoria por invalidez, equivalente a 100% do salário de benefício, devido a partir do indeferimento administrativo. Determinou que os atrasados, ressaltando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, serão pagos de uma única vez, corrigidos monetariamente pelos índices de reajustamento de benefícios previdenciários e acrescidos de juros de mora mensais. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação, conforme a Súmula 111 do STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a enfermidade da autora é anterior à sua filiação à Previdência Social. Requer a redução dos honorários advocatícios e a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com:

a) a cédula de identidade da autora, informando estar, atualmente, com 72 (setenta e dois) anos de idade (data de nascimento: 27/07/1937) (fls. 13);

b) certidão de casamento, realizado em 06/07/1963, informando a profissão de "doméstica" da requerente (fls. 15);

c) Comunicação de Decisão negativa de pedido de auxílio-doença apresentado em 10/06/2005, sob o motivo de "Data do Início da Incapacidade - DII - anterior ao ingresso ou reingresso ao RGPS". Informa-se que "após análise da documentação apresentada, foi comprovado a incapacidade para o trabalho pela Perícia Médica, porém, não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que o início das contribuições deu-se em 01/09/2003 data esta posterior ao Início da Incapacidade, fixada em 01/01/2000 pela Perícia Médica" (sic) (fls. 16/17);

d) resultado de exame radiológico do joelho esquerdo, de 09/06/2005, com diagnóstico de osteopenia, com "[m]inimos osteofitos nas bordas da patela, condilos femurais e planaltos tibiais. Reducao do espaco articular no compartimento medial do joelho" (fls. 18);

e) receituários médicos de 22/07/2005, 16/05/2005 e 18/10/2005 (parcialmente ilegíveis, fls. 19/20 e 24);

f) atestado médico de 06/09/2005, informando que a autora se encontrava sem condições para o trabalho, prescrevendo o seu afastamento de atividades laborativas por 120 dias, em razão de osteoartrose no joelho (fls. 21);

g) atestado médico, sem data, informando o atendimento da requerente em 17/10/2006, necessitando de repouso por portar hipertensão essencial (primária) (fls. 22);

h) atestado médico de 18/10/2005, prescrevendo o afastamento do trabalho por 90 dias, em razão de artrose no joelho (fls. 23);

i) atestado médico de 18/11/2005, informando a inaptidão da requerente para qualquer atividade laborativa por 90 dias (fls. 25);

j) "convocação para fisioterapia", sem data (fls. 26).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 70/71 - 17/08/2006). O histórico da requerente aponta que tem desgaste no joelho esquerdo, que lhe causa dificuldade para andar e dores locais. Tem hipertensão e diabetes e utiliza medicamentos para controle de suas enfermidades. Atestou o perito a existência de osteartrose no joelho esquerdo. Conclui que a requerente se encontra total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Em consulta ao Sistema DATAPREV, que passa a integrar a presente decisão, extrai-se que a autora recolheu 24 contribuições à Previdência Social, com competência entre 09/2003 e 08/2006. Depreende-se, ainda, o indeferimento de auxílio-doença em 18/07/2005 (data de processamento; requerimento de 10/06/2005).

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Estava recolhendo contribuições quando do ajuizamento da demanda, em 23/11/2005, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais

exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. No presente caso, a autora trouxe aos autos atestados médicos que demonstram que desde 2005 vem sofrendo com problemas em seu joelho esquerdo. O perito judicial, por sua vez, atesta a existência de osteoartrose no joelho. Além disso, afere-se que a autora se encontra com 72 anos de idade, fato que, conjugado com a enfermidade comprovada, torna improvável a continuidade sua atividade habitual de empregada doméstica.

Portanto, associando-se a idade da autora, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar a mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Quanto à alegação de que a enfermidade da autora é anterior ao seu ingresso ao RGPS, note-se que não há nos autos qualquer elemento que permita tal constatação. O documento mais antigo que faz referência à sua enfermidade data de 09/06/2005, quando já recolhia contribuições à Previdência Social havia 20 (vinte) meses. Ainda que tal enfermidade existisse à época, mesmo assim este fato não seria suficiente para afastar a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista o preceito consignado no art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (23/11/2005) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo do benefício (18/07/2005), eis que, pela prova produzida, depreende-se que ainda se encontrava incapacitada naquela época.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28/04/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, tratando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, é possível o deferimento da tutela antecipada.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de juros de mora e incidência da correção monetária, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 18/07/2005 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.036893-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IRENE DE BORBA FAZAN

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00277-7 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 14/12/2004 (fls. 21, v.).

A r. sentença de fls. 93/97 (proferida em 24/11/2006), julgou procedente o pedido, para condenar a Autarquia a pagar à autora, a partir do laudo pericial, aposentadoria por invalidez, calculada conforme o art. 44 da Lei nº 8.213/91, não inferior a um salário mínimo, incluindo-se gratificações natalinas. Determinou que o réu pagará eventuais custas e despesas processuais despendidas pela autora, assim como com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total das prestações em atraso corrigidas, e honorários periciais, fixados em R\$ 300. Estabeleceu que a verba honorária não incidirá sobre as prestações vincendas, conforme a Súmula 111 do STJ, assim entendidas as parcelas vencidas após a prolação. Prescreveu que as prestações em atraso deverão ser pagas de uma única vez, com correção monetária desde a época em que eram devidas, com acréscimo de juros moratórios, desde a citação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

Requer a autora a fixação do termo inicial na data da cessação administrativa do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Sustenta a Autarquia, em síntese, que a autora não se encontra total e permanentemente incapacitada para o trabalho, podendo ainda realizar atividades de natureza leve. Requer a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Às fls. 13/19, juntou o INSS cópia do processo administrativo. Há, entre outros documentos, Comunicação de Resultado de pedido de auxílio-doença, requerido em 13/10/2004, com data de início em 08/10/2004 e alta programada para 08/12/2004 (fls. 13); atestado médico de 08/10/2004, informando que a autora encontrava-se em tratamento de lombociatalgia crônica com períodos agudos, submetendo-se a tratamento fisioterápico, necessitando de repouso (parcialmente ilegível - fls. 15); cédula de identidade da autora, informando estar, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade (data de nascimento: 23/08/1944) e tratar-se de pessoa analfabeta (fls. 17); CTPS, com registro de um vínculo empregatício como empregada doméstica em 09/01/1995 (fls. 19); e, por fim, uma GPS com competência de 08/2004 (fls. 19).

O Assistente Técnico da Autarquia, em relatório médico (sem data - fls. 78/80), afirma ser que a autora é portadora de espondiloartrose degenerativa da coluna lombar e hipertensão arterial sistêmica. Aduz ser relativa e temporária a sua incapacidade.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 82/86 - 24/09/2006). O seu histórico revela queixas de dores nas articulações em geral, especialmente na coluna, nos joelhos e nos ombros. Realizando o exame físico da autora, verificou o perito judicial a existência de espondiloartrose e osteoporose lombar na coluna, sinais de artrose de mãos e edema leve nos joelhos. Respondendo aos quesitos formulados pelas partes, atesta não ser possível aferir a data em que teria iniciado as enfermidades, mas que seria anterior a 1996. Diagnosticou ser portadora de espondiloartrose lombar, osteoporose e poliartrite. Conclui que se encontra incapacitada total e definitivamente.

Em consulta ao Sistema DATAPREV, que passa a integrar a presente decisão, extrai-se que a autora foi beneficiária de auxílio-doença entre 16/03/2005 e 16/05/2005 e de 10/08/2005 a 25/09/2005.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Estava recebendo auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 03/12/2004, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. No presente caso, o perito judicial é assente em afirmar que a autora é portadora de espondiloartrose lombar, osteoporose e polioartrose, enfermidades que a impedem de realizar suas atividades físicas habituais de empregada doméstica.

Além disso, adicione-se o fato de possuir insuficiente instrução educacional, tratando-se de pessoa analfabeta, o que reduz significativamente suas chances de reingressar no mercado de trabalho.

Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 65 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar a mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (03/12/2004) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício (08/12/2004), eis que, pela prova produzida, depreende-se que ainda se encontrava incapacitada naquela época.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28/04/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A remuneração do perito deve ser fixada em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Esclareça-se que a autora foi beneficiária de auxílio-doença, concedido administrativamente, após o ajuizamento da ação. Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a esse título, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Por fim, tratando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data de sua cessação administrativa. Com fulcro no citado dispositivo, dou parcial

proveniente à apelação da Autarquia, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e os honorários periciais em R\$ 234,80, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 08/12/2004 (data da cessação administrativa), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.005565-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLY CARDOSO TRINDADE

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP

No. ORIG. : 03.00.00128-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O INSS foi citado em 18.11.2003 (fls. 15).

A r. sentença, de fls. 64 (proferida em 19.10.2006), julgou o pedido procedente a ação, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, cuja data de início deve retroagir ao do indevido cancelamento administrativo (30.09.2003). Determinou a correção monetária das prestações vencidas, de acordo com as Súmulas nº 8 do E. TRF da 3ª Região e nº 148 do C. STJ, além da incidência de juros de mora de 1% ao mês (art. 406, CC, c.c. art. 161 § 1º, CTN), a partir da citação (art. 405, CC), respeitada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais pagamentos efetuados a partir do termo *a quo* a título de auxílio-doença. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento das custas, despesas processuais (Súmula 178 do STJ) e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Honorários periciais fixados em 2 (dois) salários-mínimos (fls. 56).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou a incapacidade laborativa total e permanente. Requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial (10.03.2006), a isenção das custas e despesas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/08, dos quais destaco: comunicação de decisão administrativa, de 16.09.2003 - constatação de incapacidade laborativa até 30.09.2003 (fls. 08).

A fls. 25/26, o INSS junta pesquisa ao Sistema Dataprev, da qual consta recebimento de auxílio-doença, de 25.06.2003 a 30.09.2003, e vínculos empregatícios, de 01.03.1984 a 02.12.1996, como trabalhadora urbana, predominantemente como montadora de máquinas de escritório. Constam, também, recolhimentos como contribuinte individual, de 12/2002 a 05/2003.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 53/55 - 11.03.2006), relatando dores crônicas nos ombros direito e esquerdo, fibromialgia, tendinite e poliartralgia há cerca de três anos.

Apresentou exames complementares, realizados em 2004 e 2005.

Ao exame clínico e físico, o perito observa membro superior direito e esquerdo com perda parcial da força muscular, edema e dores nas articulações das mãos e dos joelhos.

O experto diagnostica lesão tendínea severa nos membros inferiores, com sequela irreversível, devido à sua atividade laborativa. Conclui pela incapacidade definitiva para a função que exercia e para atividade que necessite de movimentos repetitivos com os braços e as mãos ou de seu uso em plenitude, necessitando de tratamento médico contínuo.

A fls. 79/85, a requerente apresenta cópia de CTPS, informando estar, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade (data de nascimento: 21.05.1963), e constando registros, de forma descontínua, como trabalhadora urbana (montadora e auxiliar de produção e montagem), de 01.03.1984 a 02.12.1996. Junta, também, extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando recolhimentos como contribuinte individual, de 09.12.2002 a 23.01.2007.

Em nova consulta ao Sistema Dataprev, verifico que a autora recebeu auxílio-doença, após o ajuizamento da presente ação, de 23.01.2004 a 12.05.2004, de 15.09.2004 a 19.12.2004, de 02.08.2005 a 02.01.2006 e de 13.09.2006 a 30.11.2006.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença de 25.06.2003 a 30.09.2003, e a demanda foi ajuizada em 15.10.2003, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade definitiva para a função que exercia e para atividades que exijam o uso de ambas as mãos e braços em plenitude desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a requerente apresenta sequela de lesão tendínea irreversível nos membros superiores, e o perito médico atesta incapacidade definitiva, para a atividade que exercia e que realize esforço físico ou dependa do movimento de ambos os braços e mãos, o que impossibilita seu retorno à atividade habitual e sua reinserção no mercado de trabalho formal.

Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 46 anos), seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Desta forma, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Observe-se, por fim, que a Autarquia Previdenciária concedeu auxílio-doença à requerente, por diversas vezes, após a propositura da atual ação, no período compreendido entre 23.01.2004 a 30.11.2006, sempre com diagnóstico correlato ao apontado pelo perito judicial.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (15.10.2003) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data do cancelamento administrativo indevido (30.09.2003), uma vez que o perito e os documentos dos autos demonstram que já estava incapacitada naquela época.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Observe-se que há ilegalidade na fixação dos honorários periciais em salários mínimos, em face de vedação expressa na Constituição Federal de 1988 (artigo 7º, IV). Assim, o salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença, e para isentar a Autarquia de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30.09.2003 (data do cancelamento administrativo), no valor a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.013729-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SHIRLEY APARECIDA DIAS

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 05.00.00171-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 27/01/2006 (fls. 22 vº).

A r. sentença de fls. 82/87 (proferida em 26/03/2007), julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora, o benefício de auxílio-doença, em valor equivalente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício (artigo 61, da Lei nº 8.213/91), nunca inferior a um salário mínimo, devido a partir do ajuizamento da ação, até o dia imediatamente anterior a sentença, e a aposentadoria por invalidez, em valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nunca inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, CF), a partir da sentença. Determinou que as parcelas vencidas, igualmente de caráter alimentar, deverão ser corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos (nos termos da Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça, e Súmula nº 08, deste E. Tribunal, com atualização conforme o disposto no artigo 41, da Lei nº 8.213/91), incidindo, ainda, sobre as mesmas, juros de mora, calculados pela SELIC, também desde os vencimentos individuais. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao

pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ). Isentou de custas. Concedeu tutela antecipada. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não está incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/19, dos quais destaco:

- CTPS da autora, emitida em 12/07/89, indicando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (nascimento em 16/02/69), com o seguinte vínculo: de 01/06/99 a 01/10/2000 (fls.09/10);
- CTPS da autora, emitida em 04/07/84, com os seguintes vínculos: de 11/03/87 a 23/03/87, de 11/08/87 a 19/10/87, de 16/11/87 a 09/12/87 e de 04/07/88 a 10/06/89 (fls.11/13);
- guias de encaminhamento da autora, sem data, informando ser portadora de sintomas depressivos e idéias suicidas (fls. 14);
- atestado médico, de 31/10/05, informando tratamento de saúde mental - CID F40.1 (fls.16);
- relatório médico, de 26/06/03, informando ser portadora de síndrome de Wolff-Parkinson-White (fls.18);
- resumo clínico de alta, de 09/05/03, informando o tratamento cirúrgico realizado e alta sem medicação (fls. 19)

A autora juntou, a fls. 42/46, receituários e atestado médicos, de 2006, informando tratamento psiquiátrico.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 65/66 - 20/10/2006), informando ser portadora de síndrome de Wolff-Parkinson-White e transtorno afetivo bipolar. Aduz, o *expert*, em resposta aos quesitos da autora, que existe cura apenas para a primeira enfermidade. Em resposta aos quesitos do INSS, informa que a síndrome de Wolff-Parkinson-White é congênita e que o transtorno afetivo bipolar ocorreu a aproximadamente 02 anos. Conclui pela incapacidade para toda e qualquer atividade.

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que seu último vínculo empregatício teve término em 01/10/2000 e a demanda foi ajuizada apenas em 21/12/2005.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Observe-se que, o perito judicial informa não haver qualquer documentação médica que permita estabelecer a data de início da incapacidade. Quanto à doença cardíaca, conforme demonstram os documentos acostados aos autos, trata-se de doença congênita, curável, que não a impediu de trabalhar e para a qual foi indicado e realizado procedimento médico, conforme resumo clínico de alta juntado. Em relação aos distúrbios psíquicos, não há um único documento que comprove que a autora já estava incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurada. Logo, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia e do recurso adesivo da autora.

Logo, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.022964-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DAS DORES QUEIROZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00076-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Foram deferidos à parte autora (fls. 18) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento das "*verbas oriundas da sucumbência, em face do que dispõe o art. 129, inciso II, combinado com seu § único, da Lei nº 8.213/91*" (fls. 40).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 63/66), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento da autora (fls. 9), celebrado em 14/12/57, do certificado de reservista de 3ª categoria do Ministério da Guerra (fls. 16), emitido em 9/4/57, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido, da CTPS deste, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/3/74 a 10/9/75, 22/2/77 a 30/3/85, 5/6/85 a 4/10/85, 1º/11/85 a 9/7/86, 1º/2/92 a 20/3/92, 3/1/94 a 27/6/94 e 1º/10/98 a 28/2/99 e da carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito (fls. 15), datado de 15/7/77, em nome de seu cônjuge, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o cônjuge da apelante possuir vínculos urbanos nos períodos de 27/5/87 a 1º/4/91 e 14/7/94 a 11/11/94, bem como receber "*APOSENTADORIA POR IDADE*" no ramo de atividade "*COMERCIÁRIO*" e forma de filiação "*DESEMPREGADO*" desde 5/9/03, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, tendo em vista que os documentos juntados aos autos comprovam, de forma inequívoca, a predominância de atividades rurais do mesmo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.*"

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 42/43), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em suas contra-razões que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao *"período imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *oportuno tempore*, isto é, no período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período *"imediatamente anterior ao requerimento do benefício"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.

Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande juriconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.

2.- Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação, e fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida."

(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o

benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, in casu, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigida monetariamente nos termos do art. 454 do Provimento n.º 64/05 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescida dos juros moratórios à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 30/3/07.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.006620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA DO SOCORRO LEITE DE LIMA

ADVOGADO : TATIANE DOS SANTOS CARLOMAGNO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 08.00.00036-7 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria do Socorro Leite de Lima contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Americana/SP que, nos autos do processo nº 367/08 alterou, de ofício, o valor da causa - com relação aos danos morais para R\$ 1.000,00 -, declinando de sua competência para o Juizado Especial Federal (fls. 32/34).

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com estas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão acima mencionada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Verifico que a recorrente propôs ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez, e "*a título de indenização por danos morais, o pagamento do valor de 50 salários do benefício da requerente pela requerida*" (fls. 17), atribuindo à causa o valor de R\$ 30.432,08.

Observo que a demanda versa sobre prestações vencidas e vincendas mostrando-se apropriado o valor atribuído, nos termos do art. 260, do CPC, além da indenização por dano moral.

Neste sentido, merece destaque o seguinte julgado, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO POSTERIOR PELO JULGADOR.

1. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e das vincendas, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas.

2. No caso dos autos, além do pedido de restabelecimento de benefício, com o pagamento das diferenças devidas desde seu cancelamento administrativo, a parte autora postula a condenação do INSS ao pagamento de danos morais, os quais somente poderão ser quantificados em momento posterior à instrução do feito.

3. Não sendo possível, de pronto, determinar que o valor da causa, entendido como a expressão monetária da pretensão do autor, está aquém do limite de sessenta salários mínimos, deve ser considerado, para fins de fixação da competência, o valor atribuído à causa pelo autor.

4. Decisão agravada reformada, para manter a competência da Vara Federal Comum.

(TRF - 4ª Região, AG nº 2007.04.00.000733-5/RS, Relator Juiz Sebastião Ogê Muniz, Sexta Turma, v.u., j. 09/05/07, DJ 28/05/07, grifos meus).

Ademais, o pedido de indenização por danos morais é, em princípio, acessório do pedido principal, continuando a incidir a regra insculpida do art. 109, § 3º, da CF. Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2007.03.00.084572-7, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto e o Juízo de Direito da 2ª Vara de São Joaquim da Barra, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente".

(Relator: Des. Fed. Castro Guerra, julgado em 13/12/07, votação unânime, DJU de 25/02/08)

Considerando-se que o valor da causa - não impugnado, de resto, pela parte - supera o valor de 60 salários-mínimos estabelecido na Lei nº 10.259/01, fica afastada a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda.

Quanto ao *periculum in mora*, eventual remessa dos autos ao JEF poderá trazer prejuízos de difícil reparação à agravante caso, afinal, o processo tenha de ser novamente devolvido para julgamento na Justiça Estadual.

Isso posto, presentes os pressupostos do art. 558 do CPC, concedo o efeito suspensivo pleiteado. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos dessa decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se por *fax*.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016777-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : OLADIA BARBOSA DE SOUZA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 09.00.00037-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Oládia Barbosa de Souza contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Penápolis/SP que, nos autos do processo nº 378/09, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse, em 60 dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020408-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADAO POLI
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00035-2 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 2ª Vara de Itapira/SP que, nos autos do processo nº 352/09, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça de São Paulo - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que o agravado faleceu, tendo sido determinada a suspensão do processo.

A tutela antecipada concedida ao autor só se justificaria enquanto o segurado necessitasse do auxílio-doença deferido. Tendo ocorrido o óbito do agravado cessa, *ipso jure*, o seu pagamento, ressalvados eventuais direitos dos dependentes, se preenchidos os requisitos legais para a concessão de benefício outro a que possam fazer *jus*.

Dessa forma, entendo que o presente recurso perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada neste agravo diante do óbito do recorrido.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento pela manifesta perda de seu objeto. Int.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EUNICE APARECIDA COMASSUTTI DA COSTA
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
CODINOME : EUNICE APARECIDA CAMASSUTTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 08.00.00159-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Eunice Aparecida Comassutti da Costa contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Monte Alto/SP que, nos autos do processo nº 1.598/08, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Não há como dar seguimento ao recurso.

Sustenta o agravante que pleiteou os benefícios da gratuidade processual, juntando "*atestado de miséria assinado em próprio punho*" (fls. 06), ocasião em que o E. magistrado *a quo* "*exigiu mais 05 (cinco) outros documentos onerosos e caros para se provar a miséria...*" (fls. 06). Discordando da decisão então exarada, protocolou a petição de fls. 52/53, reiterando o pedido de assistência judiciária. O MM. Juiz *a quo* determinou, novamente, que o requerente cumprisse o despacho de fls. 32, ocasião em que, novamente, o I. patrono do autor manifestou-se no sentido de que fossem deferidos os benefícios da assistência judiciária. Sobreveio, então, aos autos, a decisão ora impugnada, onde S. Exa. indeferiu a gratuidade processual.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029941-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BENEDITO ODILON THULER

ADVOGADO : EDUARDO MARTINS THULER

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP

No. ORIG. : 92.00.00062-1 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Suzano/SP, nos autos do processo nº 621/92.

O presente recurso, protocolado em 21/08/09, veio desacompanhado da cópia da R. decisão agravada, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil. Assim, à míngua da referida peça, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.032588-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CLEONICE PACHECO MEDEIROS VIEIRA

ADVOGADO : CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN

CODINOME : CLEONICE PACHECO MEDEIROS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP

No. ORIG. : 07.00.07733-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 82).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida, pois estudo social realizado comprovou renda mensal familiar superior a ¼ do salário mínimo. Alega risco de irreversibilidade do provimento.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

É certo que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Lauda médica pericial (fls. 78) atestou que a agravada, nascida em 07.11.1961, é portadora de sequela de luxação congênita de quadril direito a esquerdo e osteoartrose coxo-femural. Destacou que apresenta limitação de abdução e adução dos membros inferiores, encurtamento e rotação de membro inferior esquerdo e limitação da deambulação, estando incapacitada para o exercício de atividade laborativa, podendo minorar o quadro com tratamento cirúrgico.

Em relatório de estudo social realizado em 31.12.2008 (fls. 75/76), constou que a renda mensal familiar é de R\$ 700,00 (setecentos reais), provinda do salário do cônjuge da autora, Luiz Carlos Vieira. Constatou-se que o núcleo familiar é composto pelo agravada, seu cônjuge e uma filha, nascida em 13.09.1988.

O benefício pleiteado, contudo, é indevido.

Conforme consulta aos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que faço anexar, a autora recebe auxílio-doença desde 12.12.2008, com alta médica programada apenas para 10.04.2010, fato que demonstra exercício de atividade laborativa em período posterior ao ajuizamento do feito e ausência do estado de miserabilidade alegado. Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034169-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIO MARQUES GUEDES

ADVOGADO : HÉLIO GUSTAVO ALVES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.83.005794-4 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, visando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 151/152). Sustenta, o agravante, que ao autor foi assegurada ampla defesa e contraditório em procedimento administrativo que culminou na cessação de benefício, por irregularidade no cômputo do período de atividade especial. Aduz que não houve comprovação de efetiva exposição do agravado a riscos. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Decido.

O artigo 69 da Lei nº 8.212/91 preceitua sobre a possibilidade de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, *in verbis*:

"Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."

É perfeitamente admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

Isso porque o ato administrativo de concessão de aposentadoria é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado através de regular processo administrativo ou judicial, obedecendo os referidos princípios básicos.

Verifica-se, portanto, a existência de limite à anulação dos atos administrativos, sendo a necessidade de observância dos princípios constitucionais supramencionados o primeiro deles.

A segunda limitação que a revisão de ato administrativo sofre, não mais constitucional, mas decorrente de lei, é a sua submissão à prescrição, ou seja, apenas se admite a declaração de nulidade de ato administrativo dentro do prazo prescricional disposto em lei, exceto se comprovado tratar-se de ato fraudulento. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. INÍCIO DO PROCESSO APÓS A EDIÇÃO DA MP Nº 2.180-35/2001. INCIDÊNCIA..

1 - Não pode o administrado ficar sujeito indefinidamente ao poder de autotutela do Estado, sob pena de desestabilizar um dos pilares mestres do Estado Democrático de Direito, qual seja, o princípio da segurança das relações jurídicas. Assim, no ordenamento jurídico brasileiro, a prescritibilidade é a regra, e a imprescritibilidade exceção.

(omissis)

4 - Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ; RESP 645856; Relator: Laurita Vaz; 5ª Turma; DJ: 13.09.2004, p. 291)

Nos termos do artigo 103-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Lei nº 10.839, de 05.02.2004:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

Assim, com base na explicitação legislativa acima, cumpre analisar o caso concreto.

Ao autor foi concedida aposentadoria por tempo de contribuição, em 11.12.2002 (fls. 60).

Conforme ofício de 11.04.2005 (fls. 84), em auditoria realizada, foi constatado indício de irregularidade na concessão do benefício, referente à conversão do tempo de serviço especial em comum. Instaurado procedimento administrativo, foi garantido, ao agravado, a apresentação de defesa escrita, provas e/ou outros documentos (fls. 85/114).

Diante disso, verifica-se que o instituto autárquico observou os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, ao ter realizado auditoria, mediante a instauração de procedimento administrativo. A respeito do assunto:

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO MEDIANTE FRAUDE. CANCELAMENTO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE. FALSIDADE. COMPROVAÇÃO.

(omissis)

III - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. Orientação da Súmula nº 473/STF, cujo enunciado, é bem verdade, também explicita a sujeição da revisão do ato administrativo ao respeito às garantias constitucionais que protegem o cidadão dos atos estatais, notadamente o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

IV - O procedimento administrativo instaurado para apuração da regularidade da concessão da aposentadoria especial ao autor propiciou ao interessado oportunidade para produção de prova para contrastar o entendimento do Instituto no sentido do descabimento da concessão da aposentadoria...

(omissis)

X - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."

(TRF 3ª Região; AC 66830; Relator: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 29/07/2004, p. 268)

"PREVIDENCIÁRIO. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO, POR IRREGULARIDADE NA SUA CONCESSÃO, MEDIANTE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, NO QUAL ASSEGURADA AMPLA DEFESA AO SEGURADO. LEGITIMIDADE DO ATO.

I - Apurado, em prévio procedimento administrativo - no qual assegurado à impetrante o direito de defesa - que irregular a concessão do benefício, em face de erro administrativo no exame da documentação que o embasou, legítimo o seu cancelamento.

II - Apelação provida.

III - Remessa oficial prejudicada."

(TRF 1ª Região; AMS 01000445232; Relator: Assusete Magalhães; DJ: 29/09/2000, p. 4)

Também observou o prazo legal para revisão dos atos administrativos com efeito favorável ao beneficiário.

Quanto ao reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando a análise mais apurada dos fundamentos do pedido, considerando-se, em especial, que o agravado, segundo formulários DSS 8030 juntados, "*desenvolveu suas atividades profissionais em ambientes de escritórios e em sistemas de telecomunicações*" e que o "*sistema de telecomunicações não pertence aos sistemas elétricos de potência*", e, ainda, que a atividade exercida foi "*na função gerencial em área diversa a de exclusivamente de engenharia*" (fls. 49/54). Vale dizer, não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034262-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANGELA NUNES BARBOZA

ADVOGADO : MARIELE NUNES MAULLES

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITÁCIO SP

No. ORIG. : 09.00.00140-3 1 Vº PRESIDENTE EPITÁCIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando a concessão do benefício de salário maternidade nos autos do processo nº 1.403/09, em trâmite na 1ª Vara de Presidente Epitácio/SP.

A fls. 68/71, sobreveio aos autos ofício do MM. Juiz de primeiro grau, informando que reconsiderou a decisão de fls. 44/45, ora impugnada (fls. 52/53).

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039592-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : GERALDA APARECIDA BORGES DO CARMO

ADVOGADO : RAFAEL LUIZ FREZZA GARIBALDE SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 09.00.00069-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Batatais/SP que, nos autos do processo nº 698/09, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando a implantação do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).

O presente recurso, protocolado em 04/11/09, veio desacompanhado da certidão de intimação da R. decisão agravada. O documento de fls. 72 não está formalizado, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil. Assim, à míngua da certidão supra referida, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041070-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : JOSEFINA RODRIGUES ALVES BARBEIRO

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 09.00.00047-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que deferiu a produção de prova oral nos autos do processo nº 472/09, em trâmite na 2ª Vara de Paraguaçu Paulista/SP.

Ocorre que, em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que o MM. Juiz de primeiro grau, em juízo de retratação, revogou a decisão que designou audiência de instrução e julgamento.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente agravo, com fundamento no art. 529, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JAIME JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 09.00.07422-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 44, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado, no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Aduz, ainda, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, por força do disposto nas Leis nºs 8.437/92 e 9.494/97.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, nascido em 08/01/1960, afirme haver se submetido a gastrectomia total no dia 14/10/2004, em razão de adenocarcinoma, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 25/39).

Observo que os únicos documentos atuais apresentados, produzidos em 02/04/2009, correspondem a um pedido de exame médico e um receituário de nutricionista orientando a respeito da alimentação do ora recorrido, sem qualquer referência à incapacidade do ora recorrente para o trabalho.

Além do que, o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ELIEL FERREIRA SCHOTT
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 09.00.00140-3 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Eliel Ferreira Schott contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Botucatu/SP que, nos autos do processo nº 1.403/09, declinou de sua competência para a Justiça Federal, por entender que: *"A competência jurisdicional delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição da República à Justiça Comum Estadual é limitada às causas de natureza previdenciária; nestas demanda, em que se formula também, cumulativamente, pedido de indenização moral, a regra a ser observada é a do art. 109, I, da Carta Política de 1988"* (fls. 32).

Requer a concessão de efeito suspensivo para que os autos sejam processados e julgados pela Justiça Estadual.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão *"lesão grave e de difícil reparação"* para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com estas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão acima mencionada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Verifico que o recorrente propôs ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, mais indenização por danos morais (fls. 23).

O pedido de indenização por danos morais é, em princípio, acessório do pedido principal, continuando a incidir a regra insculpida do art. 109, § 3º, da CF. Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2007.03.00.084572-7, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto e o Juízo de Direito da 2ª Vara de São Joaquim da Barra, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente".

(Relator: Des. Fed. Castro Guerra, julgado em 13/12/07, votação unânime, DJU de 25/02/08)

Quanto ao *periculum in mora*, eventual remessa dos autos à Justiça Federal poderá trazer prejuízos de difícil reparação ao agravante caso, afinal, o processo tenha de ser novamente devolvido para julgamento na Justiça Estadual.

Isso posto, presentes os pressupostos do art. 558 do CPC, concedo o efeito suspensivo pleiteado. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos dessa decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se por *fax*.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042697-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARCILENE SANTANA incapaz

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

REPRESENTANTE : ORIE JOSE SANTANA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00093-5 1 Vt MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 96, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com vistas a implantar benefício assistencial de prestação continuada, em favor da autora, ora agravada.

Alega a recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, bem como da legislação específica acerca do benefício de prestação continuada.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inaugural, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido.

Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a agravada alegue ser portadora de epilepsia refratária e oligofrenia, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, por ora, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.

Embora conste dos autos estudo social informando que o núcleo familiar é composto pela recorrida, seus pais e uma irmã menor, o INSS apresentou documento do sistema dataprev da previdência social, indicando que a renda mensal do genitor gira em torno de R\$ 1.234,94. Assim, não restou demonstrado com clareza sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do amparo.

Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044364-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : IVO VOLTARELLI JUNIOR

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SÃO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 09.00.00188-3 6 Vr SÃO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ivo Voltarelli Junior contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 6ª Vara de São Caetano do Sul/SP que, nos autos do processo n.º 1.883/09, determinou ao autor, ora agravante, que juntasse cópia da declaração de imposto de renda para comprovação de sua hipossuficiência.

No presente, afirma o agravante que lhe é assegurado o direito ao benefício da justiça gratuita, nos termos do art. 4º, da Lei n.º 1.060/50.

Razão assiste ao recorrente.

Observo que, nos termos do art. 4º da Lei n.º 1.060/50, basta a simples afirmação da parte, na própria petição inicial (fls. 20), no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família - para poder beneficiar-se da assistência judiciária, sujeitando-se à pena prevista no §1º, do art. 4º, da indigitada lei, caso seja apresentada prova em contrário.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL - BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO PELA FAZENDA - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE - DESNECESSIDADE - DECLARAÇÃO DE POBREZA FEITA PELO ADVOGADO DA PARTE BENEFICIÁRIA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

O tema não merece maiores digressões, uma vez que já se encontra assentado neste pretório, no sentido de que não é necessária a comprovação do estado de miserabilidade da parte para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, sendo suficiente a declaração pessoal de pobreza da parte, a qual pode ser feita, inclusive, por seu advogado. Precedentes.

Recurso especial improvido."

(REsp nº 611.478/RN, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 14/06/05, v.u., DJ 08/08/05, grifei).

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/50. LEI Nº 7.115/83. PODERES ESPECIAIS PARA O ADVOGADO REQUERER O BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Na linha de precedentes da Corte, o "pedido para ser contemplado com os benefícios da justiça gratuita pode ter fincas em declaração de pobreza firmada pelo advogado com poderes para o foro em geral, dispensada a exigência

de poderes específicos, e pode ser formulado em qualquer fase do processo, inclusive na apelação" (REsp nº 543.023/SP, Relator o Ministro César Rocha, DJ de 1º/12/03).

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 575.552/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 14/06/04, v.u., DJ 20/09/04, grifei).

Isso posto e em razão do R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Oficie-se à MM.^a Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : JOSE RAFFA

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP

No. ORIG. : 09.00.00172-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Raffa contra a R. decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Guararapes/SP que, nos autos do processo nº 1.720/09, determinou ao autor, ora agravante, que comprovasse, em 60 dias, o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pelo agravante.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO . VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA nº 461121/SP, 6ª Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 17/12/02, v.u., DJ 17/2/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.006676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS EDUARDO RODRIGUES incapaz

ADVOGADO : ANA PAULA CORREIA DOS SANTOS

REPRESENTANTE : ELINEIA CLAUDINETE DE OLIVEIRA RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 05.00.00078-7 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO

Fls. 162 e 165: Aguardem-se o retorno dos autos à Vara de Origem, quando o julgado será executado de forma definitiva. Dê-se ciência à peticionária de fls. 162, por meio de ofício. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.021200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FERMINO COSTA OLIVEIRA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 07.00.00225-8 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 30.07.2007, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data da citação, devendo o valor da renda mensal do benefício ser calculado na forma prevista no artigo 50 da Lei nº 8.213/91. Prestações vencidas corrigidas

monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora, nos termos do artigo 406 do Código Civil, contados da citação. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação, considerada esta da data da citação até a data da sentença. Isenção de custas.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a redução do percentual da verba honorária.

Com contra-razões, em que a autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 09.03.1947, implementou 60 anos de idade em 09.03.2007, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições previdenciárias.

Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 04.12.1978 a 31.03.1979, 09.05.1979 a 14.12.1979, 07.01.1980 a 20.12.1980, 05.01.1981 a 07.11.1981, de 01.03.1982 a 15.12.1982, 17.05.1984 a 22.06.1984, 03.12.1984 a 01.03.1985, 13.05.1985 a 17.12.1985, 30.06.1986 a 20.03.1987, 06.11.1991 a 07.01.1998 e de 01.06.2002 a 28.02.2005. Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 169 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Quanto ao pedido aduzido em contra-razões de apelação, inadequada a via processual eleita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.025206-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISMAEL SIMIAO

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO BRILHANTE MS

No. ORIG. : 08.00.01240-0 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária pelo IGP-M e juros de mora de 12% ao ano, desde a citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Com condenação em custas processuais. Sentença submetida a reexame necessário, proferida em 12.02.2009.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a adoção do índice de correção monetária estabelecido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fixação dos honorários advocatícios em 5% do valor da condenação e a isenção de custas processuais.

Com contra-razões.

A autarquia apresentou proposta de acordo (fls. 111/115), tendo transcorrido o prazo para resposta da parte autora (fl. 119).

É o relatório.

Decido.

A Sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se que, entre a data da citação (16.07.2008) e a sentença (proferida em 12.02.2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 18.09.2007 (fl. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 27.09.1975); qualificando-o como lavrador (fl. 10); cópia de CTPS com vínculos rurais nos períodos de 30.09.1984 a 28.02.1986, 01.03.1986 a 30.05.1986, 02.06.1986 a 02.06.1987, 01.05.1989 a 20.02.1991, 01.02.1992 a 31.03.1993, 02.05.1994 a 22.10.1994, 02.01.1995 a 30.01.1995, 22.06.1995 a 10.10.1995, 01.05.1996 a 31.07.1997; e vínculos urbanos nos períodos de 01.02.1982 a 21.09.1982 e 05.11.1997 a 02.02.1998 (fls. 12/20); declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Brilhante, datada de 09.11.2007, atestando o labor rurícola desde 16.11.1998 (fl. 21); carta de anuência do INCRA, datada de 29.04.1994, remetida ao Banco do Brasil, declarando que o autor é ocupante de imóvel rural, com 15 hectares, no Projeto de Assentamento Fortuna (fl. 22); contratos de crédito e de assentamento do INCRA, datados de 03.09.1999 e 16.11.1998, figurando o autor como assentado no Projeto de Assentamento Fortuna (fls. 23/26); cartão de produtor rural, emitido pela Secretaria de Estado de Receita e Controle do Mato Grosso do Sul, com validade até 31.03.2008 (fl. 27); declarações anuais de produtor, anos-base 1999, 2000, 2001 e 2004 a 2006 (fls. 28/33); inscrição como segurado especial (trabalhador rural) no INSS, em 28.11.2000 (fl. 34); notas fiscais de produtor rural, referentes à venda de leite, emitidas entre os anos de 2000 e 2007 (fls. 35/51); e notas fiscais de compra de produtos agrícolas, efetuadas em 1999 (fls. 52/53).

Tais documentos constituem início de prova documental.

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1. O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 82/85).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana, conforme consta de sua CTPS, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, isentar a autarquia de custas e determinar a correção monetária conforme exposto. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036531-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA DE OLIVEIRA MARTIMIANO

ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00040-4 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada por Josefa de Oliveira Martimiano objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação (15.05.2007). Parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou de custas e despesas.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer que o benefício seja fixado no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 143, da Lei 8.213/91.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 01.06.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses (fls. 14).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

A requerente, casada desde 08.09.1963, com José Martimiamo, juntou os seguintes documentos: cópia de sua certidão de casamento, apontando a profissão do marido como lavrador e da CTPS deste, anotados vínculos contínuos em atividade rural (fls. 15).

Juntou também cópia de sua CTPS (fls. 07), com anotação junto a Ouro Preto S/A, na Fazenda Santa Isabel, cargo de trabalhadora rural, de 07.11.1973 a 21.01.1984.

A corroborar, consulta ao CNIS que ora determino a juntada, confirma a existência do referido vínculo e demonstra, ainda, que seu cônjuge, desde 11.03.2005, recebe aposentadoria por idade rural.

Tais documentos constituem início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, na qual é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 61-65 e 81-84).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por idade a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 15.05.2007 (data da citação - fl. 25 vº).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o valor do benefício em um salário mínimo, nos termos do artigo 143, da Lei 8.213/91. De ofício, concedo a tutela específica.

I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.038189-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA TONINHA PATTINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00131-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Antonia Toninha Pattini objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, na forma legal, a partir da citação (15.04.2009). Verba honorária fixada em 10% do valor das obrigações vencidas, nos termos do art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, observando-se a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer, que o termo inicial seja fixado na data da citação, os índices de correção monetária sejam fixados nos termos da legislação previdenciária, juros de mora nos termos da lei, que o percentual seja mantido, sem ultrapassar as parcelas vencidas até a sentença e a isenção das custas e despesas processuais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, correspondendo o valor do benefício a um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação (15.04.2009) e a sentença (02.06.2009) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Deixo de conhecer do recurso no atinente ao termo inicial, vez que o juiz já proferiu sentença, nos termos do inconformismo do apelante.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 13.06.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses (fls. 08).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Para tanto, a requerente juntou cópia da certidão de casamento, com assento em 08.02.1970, constando qualificação de seu cônjuge, Lourival Raul Pattini, como motorista, assim como escritura de venda e compra de uma propriedade rural, denominada Sítio Solange, localizada na comarca de Fernandópolis/SP, denominada Sítio Solange, cuja compra deu-se por ela e seu esposo, em 07.07.1987 (fls. 10-13).

Do referido imóvel rural há, ainda, DECAP- Declaração cadastral de produtor (exercício 2001), recibos de ITR e notas fiscais, emitidas nos anos de 2005-2006.

Por fim, a declaração da justiça eleitoral de Fernandópolis/SP anota que, por ocasião da revisão de inscrição (09.03.2007), seu cônjuge qualificou-se como agricultor (fls. 36).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento e a escritura pública de compra e venda anotarem como profissão da autora "do lar", não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, demonstra que seu cônjuge percebe aposentadoria por idade rural, desde 01.03.2008.

As testemunhas ouvidas (fls. 58-63), que disseram conhecer a autora há mais de vinte anos, confirmam que ela e seu esposo são proprietários de um pequeno imóvel rural e ali trabalhavam até a época da audiência.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por idade a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 15.04.2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar a correção monetária nos termos da Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, os juros de à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação e isentar a autarquia das custas. De ofício, concedo a tutela específica.

I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038616-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THIAGO OLIVEIRA CATANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR CARLI BOTELHO

ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00118-6 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício a partir da citação. Juros legais, a partir do vencimento de cada parcela, fixados em 0,5% ao mês até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença, excluídas as vincendas. Concedida tutela específica.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteou a redução dos honorários advocatícios, bem como dos juros moratórios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador

Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito antes do advento da Lei nº 8.213/91, pois a autora completou a idade mínima em 01.01.1988 (fls. 11). Terá direito à aposentadoria conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (14.10.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Acostou, a autora, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento ilegível (fls. 13); certificado de reservista, datado de 23.03.1954 (fls. 12) e certidão de nascimento da filha, datada de 07.03.1953 (fls. 15), em todas anotando a profissão do cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o cônjuge exerceu atividade urbana nos períodos de 23.01.1979 a 23.09.1980 e 01.10.1980 a 25.09.1984 (fls. 63-65). Da mesma forma, a autora possui registro de labor urbano, no período de 15.09.1986 a 28.05.1987 (fls. 60-61).

Nenhuma prova documental demonstra que o cônjuge exerceu atividade rural após 1954, tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA MARTINEZ DE BARROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELFINA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 05.00.00129-6 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Delfina Maria de Oliveria objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento da ação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar à concessão do benefício, a partir da citação (20.12.2005). Correção monetária fixada nos termos do Provimento nº 26/01- CGJF, juros moratórios de 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas desde o termo inicial, excluídas as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do STJ. Isentou da custas e despesas processuais.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, que os juros de mora sejam fixados em 0,5% (meio por cento) e os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Deixo de conhecer do recurso no atinente ao termo inicial do benefício e aos juros moratórios, vez que o juiz já proferiu sentença, nos termos do inconformismo do apelante.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 15.08.1944, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses (fls. 11).

Para tanto, juntou cópias de três "Carteiras de Trabalho", contendo vínculos contínuos, para diversas empresas de prestações de serviços rurais, todas no cargo de "trabalhadora rural", sendo o primeiro no ano de 1977 e, o último, no ano de 1995 (fls. 13-35).

Tais registros foram confirmados através de consulta ao CNIS.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 83-85).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e fixar a correção monetária,

a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20.12.2005 (data da citação).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038868-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ELAINE AKITA

No. ORIG. : 09.00.00061-9 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada em 07.04.2009, em que se objetiva a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo a quo julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento administrativo. Prestações vencidas a serem corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre eles juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação.

Verba honorária em 10%, com correção monetária, nos termos da Súmula 111, do STJ.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 17.02.2003 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Para tanto, juntou cópia da de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 05.07.1969, anotando sua profissão com o lavrador (fls. 12).

A corroborar, notas fiscais de produtor, emitidas nos anos de 1994, 1998-2000 e contrato de arrendamento de terras, em que figurou como arrendatário para plantação de "roça", de 03.06.2004 a 03.06.2005.

Tais documentos constituem início de prova documental.

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento, nascimento etc.) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1. O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 54-60).

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, como tratorista, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- ATIVIDADE LABORATIVA DEMONSTRADA- PROVA MATERIAL- PERÍODO DE CARÊNCIA- FILIAÇÃO AO SETOR URBANO- VERBA HONORÁRIA.

Estando comprovado o exercício da atividade laborativa através de prova documental robusta, é de se ter por demonstrada a condição de rurícola do trabalhador.

Não há que se falar em necessidade de contribuições à Previdência Social no caso de rurícola, que se enquadre na hipótese do artigo 48, parágrafo único, c.c. artigo 143, II, da Lei n.8213/91, uma vez que, nesse caso, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural nos últimos cinco anos anteriores à data do requerimento.

O fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou comprovado que sua atividade dominante era como rurícola.

Omissis.

Apelo da autarquia a que se nega provimento e recurso do autor a que se dá provimento.

(AC 94.03.072592-3/SP, Quinta turma, Relatora Juíza Suzana Camargo, v.u., DJ data 09.06.1998, página 259).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE- CONTAGEM - ATIVIDADE RURAL E URBANA- CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS MORATÓRIOS- VERBA HONORÁRIA.

Contando a parte autora com a idade exigida e preenchidos os demais requisitos, somam-se os períodos de trabalho urbano e rural, concedendo-se o benefício pleiteado.

Prova testemunhal aceita como contribuição para formação da convicção do juiz.

Efeitos patrimoniais, "in casu", a partir da citação.

Omissis.

Omissis

Omissis.

Recurso provido.

(Ac 96.03.016774-6, Relator Célio Benevides, Segunda Turma, v.u., DJ data 25.03.1998, página 116)".

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Mantido o termo inicial na data do indeferimento administrativo, em face da ausência de recurso das partes.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho o percentual em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039036-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA RODRIGUES DA CRUZ RIBEIRO

ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA

No. ORIG. : 08.00.00176-3 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 13.12.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fls. 07).

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

A requerente juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento em 08.01.1968), anotando sua profissão como prendas domésticas e a do cônjuge como lavrador (fls. 09); CTPS do cônjuge com registro no cargo de trabalhador rural no ano de 1976 (data de admissão ilegível), bem como no cargo de operador de máquinas agrícolas nos períodos de 01.03.2001 a 30.03.2001 e 25.02.2002 a 16.03.2002 (fls. 12-13) e comprovante de inscrição da autora no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaíra, datado de 27.02.1987 (fls. 08).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do

campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Frise-se que, o trabalho urbano do cônjuge por curtos períodos (01.03.2001 a 30.03.2001 e 25.02.2002 a 16.03.2002), conforme CTPS às fls. 1213, não afastam seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 24.11.2008 (data da citação).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041861-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDA BARRICHELO

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

No. ORIG. : 05.00.00059-4 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a autuação, para que conste o nome correto do autor, conforme indicado dos documentos de fls. 8 (José **Aparecido** Barrichello), certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos ao autor (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo "*integral, vigente no momento da liquidação*" (fls. 41), a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais, "*em virtude de lei*" (fls. 42).

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade da R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório, bem como apresentou proposta de acordo. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, a isenção no pagamento das custas judiciais, a incidência da correção monetária desde o ajuizamento da ação, nos termos da Súmula nº 148 do C. STJ, bem como dos juros moratórios desde a citação.

Com contra-razões (fls. 61/63), na qual não houve manifestação do autor acerca da proposta de acordo, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à isenção no pagamento de custas processuais, tendo em vista que a

autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Inicialmente, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 19/7/07 (fls. 39/42) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...) (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, in casu, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 10/6/05 a 19/7/07, incluindo os honorários advocatícios, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório. Passo, então, à análise do mérito.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento do autor (fls. 9), celebrado em 25/1/70, constando a sua qualificação de lavrador, bem como da sua CTPS (fls. 10/12), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 28/2/73 a 29/2/80, 1º/3/80 a 8/11/82, 2/1/83 a 30/9/86 e 2/4/87 a 27/11/97, constituem prova cabal do exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, in casu, 138 meses, sendo despidendo a dilação probatória.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que o demandante também possui vínculo em estabelecimento do meio rural no período de 2/3/09, com última remuneração em novembro de 2009, bem como recebeu *"AUXÍLIO DOENÇA POR ACIDENTE DE TRABALHO"* no ramo de atividade *"RURAL"* e forma de filiação *"EMPREGADO"* no período de 12/8/93 a 13/9/93.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de 8.213/91, in verbis:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "imediatamente anterior ao requerimento do benefício" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deve incidir nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês a partir da citação, nos termos da Súmula nº 204 do C. STJ e do Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria."

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a sua idade avançada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Por fim, julgo prejudicada a proposta de acordo feita pela autarquia no recurso de apelação, tendo em vista a procedência do pedido do autor.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, conheço parcialmente da apelação, rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, dando-lhe parcial provimento para explicitar a incidência dos juros moratórios e a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando a expedição de ofício ao INSS para que implemente a aposentadoria por idade, no prazo de 30 dias, no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 10/6/05.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2733/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.037819-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLOVIS ZALAF

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA NUNES DE FARIA

ADVOGADO : BRUNA ANTUNES PONCE

No. ORIG. : 96.00.00003-0 3 Vt AMERICANA/SP

DECISÃO

A autora intentou presente ação informando que sofreu inúmeras perdas no valor da pensão por morte por ela percebida, dentre elas às relativas a URP de fevereiro/89 e ao IPC de março/90. Dessa forma, pleiteou a revisão do seu benefício, com a recomposição de todas as perdas relativas à correção monetária acumulada no período que permeia a concessão da pensão até a data do efetivo pagamento, bem como que este seja mantido na base de 9,29 salários mínimos, como fixado inicialmente.

A r. sentença (fls. 125/129), julgou procedente a ação para condenar o INSS a reajustar a pensão recebida pela requerente observando-se a Súmula 260 do TFR até a data prevista no artigo 58 do ADCT, e, a partir daí, pela equivalência ao salário mínimo legal, bem como a pagar as diferenças daí advindas, com atualização monetária pela Lei

6.899/81, a partir do ajuizamento da ação, e Súmula 71 do TFR, quanto às parcelas anteriores. Honorários advocatícios de 15% sobre o total da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, eis que não foi dada oportunidade para especificação de prova. Argúi, ainda, a necessidade de observância da prescrição das prestações anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. Sustenta, ainda em preliminar, que a sentença é nula, posto que deixou de apreciar os pedidos contidos na inicial, condenando na aplicação da Súmula 260 do TFR, o que não foi postulado.

No mérito, sustenta que as diferenças da Súmula 260 do TFR estão prescritas, e que o termo inicial para a incidência dos critérios do artigo 58 do ADCT foi o início da vigência da Lei 8.213/91. Pleiteia, ainda, a redução da verba honorária.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/06/1997, sendo redistribuídos a este Gabinete em 15/08/2005.

Em 23/03/2006 foi determinado o encaminhamento dos autos ao C. Tribunal de Justiça de São Paulo.

A Décima Sexta Câmara de Direito Público do TJ do Estado de São Paulo determinou o retorno do feito (fls. 166/171). Os autos foram recebidos nesta E. Corte em 18/12/2009 e remetidos a este Gabinete em 22/12/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Verifico que o *decisum* ora recorrido, ao determinar a aplicação da Súmula 260 do TFR ao benefício da autora, julgou matéria diversa da discutida nos autos.

Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO "EXTRA-PETITA".

1. Há de ser declarada a nulidade absoluta da sentença em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando, assim, julgamento "extra petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso do INSS provido."

(TRF-TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 382066 - Processo 97030477542/SP - QUINTA TURMA - Relatora Des. Suzana Camargo - Data da decisão: 16/05/2000 - DJU DATA:26/09/2000 PÁGINA: 669)

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Na prática, sua aplicação não fica restrita a tais matérias, mas desde que tenha havido o exaurimento da fase instrutória, o julgamento fica autorizado, mesmo que existam questões de fato a examinar.

Por outro lado, parece-me que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa versa a respeito de questão exclusivamente de direito e encontra-se em condições de imediato julgamento.

No tocante ao reajuste de 26,05% (URP de fev/89) relativo ao período inflacionário registrado entre os meses de setembro a novembro de 1988, não procede o pedido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 694, e o Superior Tribunal de Justiça, entenderam inexistir direito adquirido à aplicação do referido percentual aos salários e benefícios previdenciários, uma vez que o Decreto-lei n. 2335/87 foi revogado pela Lei n. 7.730/89, antes da implantação de todos os requisitos necessários ao reajuste, capaz de ingressar no patrimônio dos trabalhadores. Antes mesmo da reunião de todos os elementos de formação do referido percentual, veio a lei posterior e impediu a final integração do direito ainda pendente. Houve no caso, mera expectativa de direito, que não se confunde com o direito adquirido. Destaco os seguintes julgados:

REMUNERAÇÃO - REVISÃO - COMPETÊNCIA - ATO DE TRIBUNAL - IMPROPRIEDADE.

A revisão remuneratória há de estar prevista em lei. Mostra-se inconstitucional, passível de sofrer o controle concentrado, ato de tribunal que implique determinação no sentido de proceder-se, de maneira geral, a revisão de vencimentos, proventos e pensões devidos a servidores e beneficiários. A extensão do ato, a abranger todo o quadro funcional, bem como a inexistência de lei dispendo em tal sentido informam a normatividade.

Revisão de vencimentos - reposição consideradas a URP de fevereiro de 1989 (26,06%) e as parcelas compreendidas entre o citado mês e o de outubro de 1989. Até o advento da lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da medida provisória nº 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela Unidade de Referência de Preços (URP), calculados em face da variação do índice de preços ao consumidor no trimestre anterior e aplicada nos subseqüentes. Artigos 3º e 8º do decreto-lei nº 2.335/87. A lei nº 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente a aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas. Mostra-se inconstitucional ato de tribunal que importe na outorga de tal direito, ainda que isto aconteça sob o fundamento de estar-se reconhecendo a aquisição segundo certas normas legais, mormente quando frente a diploma que ao disciplinar a reposição, fê-lo de forma limitada quanto aos efeitos

financeiros, como ocorreu com a edição da lei nº 7.923/89, cujos os artigos 1º e 20 jungiram o direito às parcelas devidas após 1º de novembro de 1989.

(Fonte: D.J. 11/03/94, página: 004095; LEX STF, número: 185, página: 0029; R.T.J. S.T.F., 0153/0083).

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECRETO-LEI 2.335/87 - LEI 7.730/89 - 26,05% - URP DE FEVEREIRO DE 1989 - PREQUESTIONAMENTO - SÚMULAS 282 E 356, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- Inexiste direito ao reajuste de 26,05% - URP, de fevereiro de 1989 - em face da revogação do Decreto-lei 2.335/87, que o previa, pela Lei 7.730/89.

- A ausência de prequestionamento impede conhecimento do recurso especial, consoante o teor das Súmulas 282 e 356, do Supremo Tribunal Federal.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, Quinta Turma, REsp nº 160.401, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, data do julgamento: 16.03.2000, D.J. 28.08.2000, pág. 97).

De outro lado, revisar os salários de benefício com os índices inflacionários expurgados, por ocasião dos Planos Econômicos, é determinação que não pode prevalecer. Tais índices devem ser considerados, não para efeito de incorporação aos proventos, mas para o fim exclusivo de atualização do débito, que não foi pago na época própria, pois a correção monetária não representa uma penalidade a quem não cumpre a obrigação no vencimento, mas, mera reposição do poder aquisitivo da moeda aviltada pela inflação. Indevida, pois, a incidência do IPC de março/89, que não se aplicam aos benefícios, até porque o índice de reajuste do salário mínimo, fator de correção dos reajustes, à época, já embutia a variação da inflação e, assim, os indexadores em questão.

Neste sentido é a orientação pretoriana, cujos arestos destaco:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JUNHO/87 - JANEIRO/89 - ABRIL/90 - FEVEREIRO/91 - LEI 6.899/81 - SÚMULA 148/STJ.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Não é devida a inclusão do percentual de 26,06% - relativo a junho/87, nos reajustes dos benefícios previdenciários. Precedentes.

- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos e salários, entre outros. Se é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus, tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices do IPC de janeiro/89, abril/90, e fevereiro/91.

- Na esteira do decidido pela Corte Especial deste Tribunal, o índice do IPC de janeiro de 1989, que refletiu realmente a inflação ocorrida no período, é o de 42,72% (REsp. 43.055/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU DE 20.02.1995).

- Aplicam-se os critérios corretivos da Lei 6.899/81 às parcelas vencidas e cobradas em sua vigência, ainda que ocorridas antes do ajuizamento da ação. Incidência da Súmula 148/STJ. Precedentes

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA- RESP - RECURSO ESPECIAL - 177564, Processo: 199800418253, UF: SP, Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Relator Min. JORGE SCARTEZZINI - Data da decisão: 24/04/2001 Documento: STJ000396418 - DJ DATA:13/08/2001 PÁGINA:200)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUM. 71/TFR. INAPLICABILIDADE. OBSERVÂNCIA. LEI 6.899/81. SUM. 148 E SUM. 43/STJ. IPCs.

INCORPORAÇÃO AO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO. JUNHO DE 1989.

1 - "Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal." (Sum. 148/STJ). O termo inicial da correção deve ser a partir de quando devida a prestação. Aplicação simultânea da Sum. 43/STJ.

2 - Os expurgos inflacionários (IPC), consoante iterativa jurisprudência da Corte, são devidos em liquidação de sentença, entretanto, não podem incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos. Precedente do STJ.

3 - No mês de junho de 1989, o reajuste dos benefícios previdenciários deve ser feito com base no salário-mínimo de Ncz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos).

4 - Recurso conhecido em parte e nesta extensão provido."

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, - RESP - RECURSO ESPECIAL - 185896, Processo: 199800610995 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Relator Min. FERNANDO GONÇALVES - Data da decisão: 03/11/1998 Documento: STJ000238407 - DJ DATA:30/11/1998 PÁGINA:239)

No que diz respeito à aplicação da equivalência salarial, cumpre observar que a Constituição Federal, no artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, até a eficácia da Lei nº 8.213/91. E a determinação de pagamento está expressa com todas as letras no § único dessa disposição legal.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTERIOR A CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 260 DO ANTIGO TFR. ART. 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO."

1. A Súmula 260 do antigo TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.

2. O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art.58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei nº 8.213/91.

3. Recurso especial provido para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado pelo art. 58 do ADCT".

(STJ - RESP 491436 Processo: 2002/0168179-2 / RJ - Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA / Data da decisão: 25/08/2004 - DJ DATA:13.09.2004 - PÁGINA: 00300)

Todavia, neste caso, os documentos de fls. 13, 16/ 24, 26/28, 32/34 e 36/37, demonstram com clareza que o INSS, efetivamente, aplicou a equivalência salarial, conforme o preceito constitucional.

Dessa forma, não há como acolher o pedido da autora.

Pelas razões expostas, acolho a preliminar argüida, para anular a sentença e, com fundamento no §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente a ação. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.024817-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROGERIO DIAS TEIXEIRA

ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

- Ação previdenciária de 1º/6/1999 para aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento na esfera da Administração (20/5/1998, fls. 62), com reconhecimento de períodos em que se afirma ocupação em atividade especial (obreiro urbano), conversão em tempo comum e contagem, a par de antecipação da tutela.

- Documentos (fls. 29-103).

- Deferimento parcial da medida antecipatória (fls. 104-106): "Desta forma, DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE antecipação da tutela para determinar ao réu que proceda à reanálise e cômputo de serviço do autor sem observância da Ordem de Serviço nº 600/98, no dispositivo em que disciplina a concessão de aposentadoria especial e conversão do tempo de serviço." Justiça gratuita (fls. 26 e 28).

- Contestação em que o INSS cuida da *quaestio* como se mandado de segurança houvesse sido impetrado a respeito, inclusive com preliminar de inadequação da via eleita, o quê representa evidente equívoco (fls. 111-120).

- Réplica (fls. 126-131). Apresentada Carta de Concessão de Benefício, aposentadoria por tempo de serviço (espécie 42), "DIB" 20/5/1998, a partir de 5/7/1999, haja vista a tutela antecipada (fls. 132).

- Sentença (fls. 164-175): procedência do pedido a fim de condenar o INSS a considerar como especiais os períodos de 1º/10/1975 a 18/5/1977, 20/9/1978 a 26/6/1987 e 4/11/1987 a 20/5/1998, convertendo-se-os em comum, somatória com os demais interstícios e concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20/5/1998. Correção monetária segundo o Provimento 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, juros de mora de 1% (um por cento), a partir da citação, compensação de valores percebidos administrativamente, sem custas. Honorários de advogado de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas parcelas vincendas (Súmula 111, STJ). Decisório datado de 22/10/2002 submetido ao reexame necessário.

- Apelação do ente público (fls. 177-179): em virtude da edição da Instrução Normativa 57/2001, a pretensão da parte autora pode ser obtida administrativamente.
- Contrarrazões (fls. 183-187).

Decido.

- Desacolhe-se asserção de que a parte autora é carecedora da ação. A prestação previdenciária, aposentadoria por tempo de serviço (fls. 132), foi implementada no âmbito administrativo por força da determinação judicial de fls. 104-106, donde é óbvio o binômio interesse-adequação.

DIGRESSÕES: ATIVIDADES SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS

- Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos rois daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas.

- A propósito: STJ - 5ª Turma, AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª Turma, REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª Turma, REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

- Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. **Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social**, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

- Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial, a saber: STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344.

- Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente

habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit. p. 281-288)

- Nesse sentido, ainda, a "IN 20/07" do INSS.

- Outrossim, a tratar-se de demonstração de tempo especial, deve ser observada a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*). Ademais, a não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

- A questão, contudo, não é assente.

- Há uma corrente que diz ser forçosa a apresentação do laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

- No entanto, se "regulamento" consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96, valeria, somente, para a parte em que traz, anexada, a relação dos agentes nocentes, uma vez que, até então, em virtude de ausência de definição por parte do Poder Executivo Público do rol em testilha, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292).

- Não, todavia, quanto à exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

- Existem outros que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçãoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento.

- Destarte, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

- A meu ver, porém, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, consubstancia, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial.

- Tanto é que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, há concordância de que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

- Vale alertar para que, desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas diversas reedições da medida em comento, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias reedições da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, além disso, o preceito sumular 651 do Supremo Tribunal Federal:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

- No tocante à Ordem de Serviço 600/98 do órgão previdenciário, fica afastada:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - DIREITO ADQUIRIDO - RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELAS ORDENS DE SERVIÇO NºS. 600 E 612/98 - MP Nº 1.663-13 - ART. 28.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado, sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos em vigor à época da prestação dos serviços.

- Com a alteração introduzida pela MP 1.663-13, as Ordens de Serviços nºs 600 e 612/98, perderam sua validade, revelando-se ilegais as exigências impostas pela Autarquia Seguradora, uma vez que o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do art. 28 da Medida Provisória mencionada.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 300125, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJ 1º/10/2001, p. 239)

- Por outro lado, revela-se preciso examinar as ocupações da parte, à vista das sobreditas normas e do conjunto probatório, a fim de se averiguar a viabilidade de classificá-las como danosas à sua saúde ou à integridade física.

CONJUNTO PROBATÓRIO

PROVA MATERIAL

- Foram acostados os documentos seguintes:

1 - Carteira de Trabalho 084883, série 383ª, expedida em 4/4/1974 (fls. 30-33):

Empregador: NATÁLIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.

Espécie do estabelecimento: industrial.

Cargo: auxiliar de serviços gerais.

Período: 1º/7/1974 a 30/8/1975.

Empregador: CARLO MONTALTO IND. E COM. S/A.

Espécie do estabelecimento: fábrica de lustres.

Cargo: aprendiz fundidor-moldador.

Período: 1º/10/1975 a 18/5/1977.

2 - Carteira de Trabalho 036814, série 631ª (fls. 34-37):

Empregador: VOLKSWAGEN DO BRASIL S. A.

Espécie do estabelecimento: indústria e comércio de automóveis.

Cargo: "prático 2".

Período: 20/9/1978 a 26/6/1987.

Empregador: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.

Espécie do estabelecimento: fábrica de veículos automotores.

Cargo: montador de autos.

Período: 4/11/1987, sem data de saída.

3 - "DSS - 8030" - Empresa Carlo Montalto Indústria e Comércio Ltda. (de 12/3/1997, fls. 49).

Período: 1º/10/1975 a 18/5/1977.

Setor/Cargo: fundição/fundidor moldador.

Agentes nocivos físicos: calor do forno (40 a 45° C) e ruído médio de 92 a 95 decibéis. Exposto de modo habitual e permanente.

4 - Laudo Pericial referente à Empresa Carlo Montalto Indústria e Comércio Ltda., de 7/8/1995 (fls. 53-55), produzido pelo "SESI" e firmado por engenheiros responsáveis pelo Serviço Ocupacional daquele Serviço, Região Catumbi, São Paulo, cuja conclusão, para o Setor de Fundição, foi a de ruído variando entre 88 e 150 decibéis.

5 - Laudo Pericial referente à Empresa Volkswagen do Brasil Ltda., de 25/2/1997 (fls. 56), firmado por Airton Taparelli, CRM 15.211, Registro no Ministério do Trabalho 4.125, relativo aos períodos de 20/9/1978 (função de prático), 1º/8/1982 (montador/produção) e de 1º/11/1985 a 26/6/1987 (cortador), cuja conclusão foi a de que, no setor "1325", onde labora, o promovente esteve exposto a ruídos superiores a 85 decibéis. Houve fornecimento de "EPIs", mas a atividade é insalubre.

6 - Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Agressivos (Físicos, Químicos, Biológicos etc.), para fins de instrução de processos de aposentadoria especial, de 5/2/1997 (fls. 57). Empresa Volkswagen do Brasil Ltda.

Período/cargo/setor:

- 20/9/1978 a 31/7/1982 - "prático" - "1325".

- 1º/8/1982 a 31/10/1985 - montador produção - "1325".

- 1º/11/1985 a 26/6/1987 - cortador - "1325".

Atividade exercida de modo habitual e permanente.

7 - "DSS - 8030". Empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., de 28/11/1997 (fls. 58 e 60).

Período/cargo/setor:

- 4/11/1987 a 31/10/1988 - montador de autos - teste e revisão final.

- 1º/11/1988 "até hoje" - montador tapeceiro/montador tapeceiro "A"/Tapeceiro Montador Autos "A" - tapeçaria/fabricação de bancos.

Em ambos interregnos, exposição habitual e permanente a ruído.

8 - Laudo Pericial da Empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., de 28/11/1997 (fls. 59 e 61), firmado por Engenheiro de Segurança no Trabalho, relativo aos períodos de 4/11/1987 a 31/10/1988 e de 1º/11/1988 "até hoje", cuja

conclusão foi a de que, no primeiro lapso, esteve exposto de forma habitual e permanente a 81 decibéis e, no segundo, 84 decibéis.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

- Quanto à *conversão* de tempo de serviço, a primeira vez que se fez alusão à possibilidade de se a empreender foi no Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º).
- A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º.
- Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.
- Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.
- Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu: "A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações: (...) 'Art.9º. *Omissis*. § 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie. (...)'"
- O art. 35 do Decreto 89.312/84 preceituou ser devida a aposentadoria especial ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições, trabalhou por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo. O § 2º do artigo em foco, por sua vez, expôs que "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria".
- É certo que a permissividade em testilha restou mantida na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".
- Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao dispositivo legal em alusão, todavia, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.
- Entrementes, as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.
- A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

- Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

- A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

- A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91.

- Expressiu o art. 28 da Lei 9.711/98, todavia, que: "O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

- Aos 15 de dezembro de 1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

- Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

- A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

- De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

- Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

- A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

- Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

- Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

- Convergingo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

- Sob outro aspecto, eventual argumentação sobre o § 2º do art. 1º da Lei 4.827/03 não convence.

- O mencionado dispositivo apresenta tabela a ser aplicada "em qualquer período", imposição que deve ser amoldada ao contexto que cerca a matéria, ou, noutro falar, em qualquer oportunidade em que se fazia viável a conversão, de maneira a pacificar índices multiplicadores. Nada mais.

- Sublinhe-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade dos afazeres empreendidos é de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, *i. e.*: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25/9/2006, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 7/11/2005, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 1º/8/2005, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27/9/2007, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 473.

- Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, é tranquila a jurisprudência de que não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório à parte autora, e esta, por sua vez, dele ter feito uso, que afasta a perniciosidade: STJ - 5ª T., REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279; TRF - 3ª R., 7ª T., AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008; TRF - 3ª R., 8ª T., Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008; TRF - 3ª R., 9ª T., AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462; TRF - 3ª R., 10ª T., AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008.

CONCLUSÃO

- Foram praticadas em condições especiais as feitura entre 1º/10/1975 e 18/5/1977, **20/9/1978** (e 31/7/1982, 1º/8/1982 e 31/10/1985, 1º/11/1985) e **26/6/1987** e 4/11/1987 e 5/3/1997.

- De 6/3/1997 até 20/5/1998, a faina é comum, haja vista a sujeição a ruídos de 84 decibéis (laudo, fls. 61), quando, a teor do 2.172/97, são descritos 90 decibéis.

- Em termos didáticos, os interstícios subdividem-se, portanto, em:

a) Comuns

- 1º/7/1974 a 30/8/1975 (CTPS, fls. 32), incontroverso.

- 6/3/1997 a 20/5/1998.

b) Especial, mas sem conversão. Não havia legislação a autorizar a convalidação. De acordo com o art. 4º da Lei 6.887, de 10/12/1980, "Esta Lei entrará em vigor a 1º de janeiro de 1981." -

- 1º/10/1975 a 18/5/1977

- 20/9/1978 a 31/12/1980.

c) Especiais, com possibilidade de conversão (Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980) -

- 1º/1/1981 a 26/6/1987

- 4/11/1987 a 5/3/1997.

- Adidos os interstícios em testilha, quer os exercidos em atividade comum, quer em especial, já com a devida transformação, percebe-se que a parte autora possuía, até 20/5/1998 (requerimento administrativo), 28 (vinte e oito) anos, 5 (cinco) meses e 16 (dezesseis) dias.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

- No que concerne à aposentadoria por tempo de serviço, regem-na os arts. 52 e 53 da Lei 8.213/91.

- São seus requisitos a carência do art. 25 ou a do art. 142 da Lei 8.213/91 (*in casu*, a do art. 142, uma vez que, por ocasião da edição da citada legislação, a parte autora era segurada obrigatória da Previdência Social) e 25 (vinte e cinco) ou 30 (trinta) anos de feitura, respectivamente, para a mulher e para o homem.

- No caso *sub judice*, ainda que satisfeita a carência, não há tempo suficiente, pelo quê o demandante não faz jus ao benefício postulado.

SUCUMBÊNCIA

- Havendo sucumbência recíproca, cada parte arca com o pagamento da verba honorária do seu respectivo patrono, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, afora o rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil. Aqui, todavia, nada existe a ser distribuído e compensado entre os litigantes, haja vista ser a parte autora beneficiária de gratuidade de justiça.

DISPOSITIVO

- Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecidos como especiais, porém, os períodos de 1º/10/1975 a 18/5/1977 e 20/9/1978 a 31/12/1980, sem possibilidade de conversão, e de 1º/1/1981 a 26/6/1987 e 4/11/1987 a 5/3/1997, com possibilidade de conversão. Quanto ao apelo do INSS, nego-lhe seguimento. Sucumbência conforme explicitado no presente pronunciamento judicial.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.041030-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : AGNELO SERAFIM DE SOUZA

ADVOGADO : JESONIAS SALES DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Ação previdenciária de 19/8/1999 para aposentadoria por tempo de serviço (urbano e rural), com reconhecimento de períodos em que se afirma ocupação em atividade especial, conversão em tempo comum e contagem, desde o requerimento administrativo (28/6/1999, fls. 39).

Documentos (fls. 07 e 37-99) e isenção de custas (fls. 08).

Contestação (fls. 22-30) e oitivas de testemunhas (fls. 114-118).

Sentença de improcedência do requerido (fls. 125-137).

Apelação da parte autora (fls. 140-142).

Sem contrarrazões (fls. 143 verso).

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17/12/1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior rapidez na tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É essa a hipótese dos autos. Da conjugação dos argumentos da exordial da demanda com a ficha de encaminhamento do processo administrativo da parte autora (da Agência da Previdência Social em São Miguel Paulista para a Procuradoria do Instituto), acompanhada de documentos, depreende-se que o pedido relativo ao reconhecimento do trabalho como rurícola circunscreveu-se a 1º/12/1963 e 31/12/1972.

Quanto ao assunto, foram termos da inicial (fls. 02):

"(...)

O Autor, contando com 26 anos de serviço em atividade vinculada à Previdência Social, e insalubre, sendo 10 anos de serviço rural e 16 anos de contribuição na qualidade de empregador, também insalubre, formulou requerimento de aposentadoria por tempo de serviço, no Instituto Nacional do Seguro Social, fazendo prova documental de pagamento durante 26 anos e requerendo, quando ao período de 1970 a 1998, o processamento de justificação administrativa, com base no início de prova documental apresentado.

(...)." (g. n.)

No tocante à ficha em epígrafe, restou consignado (fls. 37):

"(...)

2 - Do período solicitado de 01/12/63 a 31/12/72 como trabalhador rural, só foram considerados os anos de 1970 e 1972 com base na Certidão de casamento e Certidão do Título Eleitoral assentados na época. Os outros períodos não foram considerados face a não apresentação de documentos contemporâneos, conforme disposto no Art. 60 do Decreto 611/92 (vigente na data do último vínculo do segurado) e Art. 62 do Decr. 3048/99 ora vigente. Na declaração emitida pelo Sindicato Rural do Paraná consta que o segurado exerceu ininterruptamente o período de 01/12/63 a 30/12/72, no entanto observar-se que o segurado tem uma carteira Profissional emitida em 17/07/69 em Mantena - Minas Gerais, portanto nessa época não estava laborando na área rural.

(...)." (g. n.)

Corroboram a asserção em voga, vale dizer, acerca dos lindes da faina campestre a ser admitida pelo ente público, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais em Barbosa Ferraz, Paraná (fls. 42-44), e a declaração do ex-empregador Osmar Alves Barrozo (fls. 45).

A sentença, por sua vez, fundamentou (fls. 128-131):

"(...)

MÉRITO

O Autor pretende seja concedida a sua aposentadoria por tempo de serviço.

Trabalho rural.

O autor instruiu seu pedido de reconhecimento da atividade rural com os seguintes documentos, que fazem prova de sua atividade como lavrador, do período de 01/12/63 a 30/12/72: a) Declarações de que o autor trabalhou na forma declinada na inicial (fls. 42/44 e 45); b) 01 Certidão de Casamento e 02 Certidões de Nascimentos, datadas respectivamente de 06/06/70, 20/06/71 e 09/10/72, onde consta a profissão de lavrador do autor naquelas datas (fls. 46/48); c) Certidão do Juízo Eleitoral, onde restou consignada a profissão de lavrador do autor na data de 23/05/72 (fl. 49) e, d) Documentos referentes à propriedade na qual trabalhou (fls. 50/55).

Para complementar a prova documental, trouxe a Juízo 02 (duas) testemunhas, que prestaram depoimentos firmes e coerentes, confirmando ter o autor trabalhado na propriedade descrita na inicial.

As provas produzidas autorizam a conclusão de que o autor exerceu a profissão de lavrador em regime de economia familiar, estando, pois, enquadrado como segurado especial.

Por sua vez, exigir-se a existência de provas materiais ano a ano é de se inviabilizar o exercício do direito ao benefício. O autor, em instantes próprios de sua vida civil e militar, identificou-se como lavrador, conforme farta documentação nos autos.

Isto é prova material suficiente a atender às exigências legais, nos termos da Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

(...)

Por sua vez, transcrevo jurisprudência do E. TRF da 3ª Região, cujo entendimento também adoto como razão de decidir:

(...)

Inexistindo provas aptas a infirmar as produzidas pelo autor, é de rigor o reconhecimento do tempo de serviço rural no período declinado na inicial, no período de 01/12/63 a 30/12/72.

(...)

Soma dos trabalhos rural, especial convertido em comum e comum.

A soma de todos os trabalhos exercidos pelo autor confere um total de 28 (vinte oito) anos, 02 (dois) meses e 28 (vinte oito) dias, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

(...)

Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE O PEDIDO, extinguindo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

(...)." (g. n.)

A parte autora apresentou como razões de inconformismo, in litteris (fls. 140-142):

"A r. sentença de fls., encerra gritante injustiça, visto que contraria o direito e a prova constante dos autos da apelante, conforme se demonstra a seguir:

O ingressou com o presente pedido de aposentadoria por tempo de serviço, comprovando período de recolhimento, bem como, arrolando testemunha para comprovação do período em que trabalhou no campo.

As referidas testemunhas compareceram, corroborando com as informações prestadas pelo autor, quanto ao seu trabalho desde os 15 (quinze) anos de idade.

Ocorre E. Julgadores, que o MM. Juiz por sua vez, teve entendimento diverso, julgando improcedente o pedido e extinta a ação conforme se verifica da respeitável sentença ora atacada.

Com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98, alterando a disposições do artigo 52 da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, no parágrafo 9º que assim dispõe:

'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.'

Face ao exposto, E. Julgadores deverá ser computado o período comprovado pelas testemunhas, concedendo o pedido do autor, eis que, para comprovação daquele período não dispõe de qualquer outro elemento a não ser as testemunhas apresentadas, admitido pela legislação vigente, evitando-se prejuízo ao autor, pessoa pobre e que sempre necessitou trabalhar para sobreviver.

Isto posto, e por tudo mais que dos autos consta, aguarda seja a r. sentença reformada, acolhendo a inicial em todos os seus termos e para tanto conta com o alto e elevado saber jurídico dos E. Julgadores e assim, se fará a costumeira e ordeira JUSTIÇA." (g. n.)

Claro está, portanto, que apelou apenas quanto ao tempo rural, ocorrendo a preclusão, no que concerne ao demais, verbis:

"A apelação será apreciada nos limites especificados pelo próprio recorrente (v. arts. 505, especialmente nota 3a, quanto às abrangência do pedido de improcedência total da ação, feito em apelação, e 512, 'in fine', s/ extensão do recurso). O tribunal deverá apreciar também as questões examináveis de ofício (art. 2º, nota 1), salvo as cobertas pela preclusão (com a ressalva do art. 267 § 3º, nota 55). No mesmo sentido: RF 291/243.

(...)

'Devolvendo a apelação ao tribunal apenas o conhecimento da matéria impugnada ('tantum devolutum quantum appellatum'), ressalvadas as hipóteses de matéria apreciável de ofício, ofende a regra 'sententia debet esse conformis

libello' a decisão que faz a entrega de prestação jurisdicional em desconformidade com a postulação' (STJ-4ª T., REsp 4.530-RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 23.10.90, deram provimento, v.u., DJU 19.11.90, p. 13.263).

'Da mesma forma que se faz necessária a impugnação específica na contestação, deve o apelante impugnar ponto por ponto da sentença, sob pena de não se transferir ao juízo 'ad quem' o conhecimento da matéria em discussão ('tantum devolutum quantum appellatum')' STJ-4ª T., REsp 50.036-PE, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 8.5.96, não conheceram, v.u., DJU 3.6.96, p. 19.256).

*'A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, art. 515 do CPC. Ampliando o efeito devolutivo da apelação, o tribunal 'a quo' afrontou a regra inscrita no art. 515 do CPC' (STJ-2ª T., REsp 3.346-0-PR, rel. Min. José de Jesus Filho, j. 24.6.92, deram provimento, v.u., DJU 10.8.92, p. 11.941)." (NEGRÃO, Theotônio; Ferreira Gouvêa, José Roberto. **Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 682-683)*

Por outro lado, de fato, havendo prova da labuta campesina, inclusive conforme admitido na sentença censurada, tal pronunciamento judicial não poderia ter sido de total improcedência do pedido (fls. 136), mas, sim, de seu parcial deferimento, justamente para reconhecer como trabalhado no meio campestre o período de 1º/12/1963 a 30/12/1972. Nesse sentido: STJ, 5ª T., REsp 854187, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE 17/11/2008; TRF - 3ª R., 9ª T., AC 585556, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 16/9/2009, p. 1745; TRF - 3ª R., 7ª T., AC 1056022, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v. u., DJF3 CJ1 16/9/2009, p. 702.

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do requerido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, nos moldes arbitrados no *decisum* de primeira instância. No entanto, a parte autora é beneficiária de gratuidade de Justiça, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

Ante o exposto, *ex vi* do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, a fim de reconhecer como de efetiva prestação laboral no campo o interstício decorrido entre 1º/12/1963 e 30/12/1972.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para o quê de direito.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.044541-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE HELIO BARBOSA DE SOUSA

ADVOGADO : IRMA PEREIRA MACEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação, com pedido de antecipação da tutela, para nova análise de benefício requerido na esfera da administração (aposentadoria por tempo de serviço, 26/11/1998, fls. 50), sem os efeitos das Ordens de Serviço 600/98, 612/98 e 623/99, relativamente às atividades prestadas sob condições nóxias, sua conversão em tempo comum e somatório geral.

- Documentos (fls. 13-98).

- Deferimento da medida antecipatória e gratuidade de justiça (fls. 99-100).

- Contestação (fls. 108-113): não existe impedimento à utilização das Ordens de Serviço em epígrafe.

- Sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, *ex vi* do art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil (fls. 149-150): "A Instrução Normativa 42, editada pelo INSS, em 22 de janeiro de 2001, revogou a Ordem de Serviço 600 com as alterações constantes nas Ordens de Serviço 612/98 e 523/99."

- Apelação (fls. 156-166) para reforma da decisão em testilha, "garantindo-se ao Recorrente o direito à conversão do tempo de serviço especial, nos termos da legislação pretérita, determinando-se ainda, que se do cômputo, na forma constante da inicial, resultar tempo suficiente, conforme estabelecido na legislação previdenciária, o benefício pleiteado deverá ser concedido, nos termos do pedido inicial (...)."

- Sem contrarrazões (fls. 167 verso).

Decido.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17/12/1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior rapidez na tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão

monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Por outro lado, a Instrução Normativa 42/2001, de cunho genérico, não implica inexistência, *in casu*, do binômio necessidade/adequação, de modo que fica afastada a extinção do processo, sem resolução meritória.

- Outrossim, o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil permite, "desde logo", esta Casa apreciar o requerido, haja vista tratar-se de questão exclusivamente de direito e/ou em condições de imediato julgamento (regular instrução do feito), em observância aos princípios da celeridade e da economia processual.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

- Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. **Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social**, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

- No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser

entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

- Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

- A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

- Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

- "Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

- Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeioar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

- Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

- E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

- Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

- A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

- Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

- Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão,

segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

- No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

- A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

- Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

- Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

- Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

- A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

- A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que: "Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

- Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

- Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

- A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

- Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

- A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

- Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

- Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

- Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

- Sob outro aspecto, eventual argumentação sobre o § 2º do art. 1º da Lei 4.827/03 não convence.

- O mencionado dispositivo apresenta tabela a ser aplicada "em qualquer período", imposição que deve ser amoldada ao contexto que cerca a matéria, ou, noutro falar, em qualquer oportunidade em que se fazia viável a conversão, de maneira a pacificar índices multiplicadores. Tão somente isso.

- No que concerne à Ordem de Serviço 600/98 ("OS 612/98" e "OS 623/99"), dadas as sobreditas razões, fica afastada. Além do mais:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - DIREITO ADQUIRIDO - RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELAS ORDENS DE SERVIÇO NºS. 600 E 612/98 - MP Nº 1.663-13 - ART. 28.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado, sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos em vigor à época da prestação dos serviços.

- Com a alteração introduzida pela MP 1.663-13, as Ordens de Serviços nºs 600 e 612/98, perderam sua validade, revelando-se ilegais as exigências impostas pela Autarquia Seguradora, uma vez que o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do art. 28 da Medida Provisória mencionada.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ - 5ª T., REsp 300125, Rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJ 1º/10/2001, p. 239)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 538.844 - SP (2003/0133354-6)

RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : CAROLINA DELDUQUE SENNES E OUTROS

AGRAVADO : VALDECI CANDIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que inadmitiu recurso especial manejado contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 23/24):

'MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - ADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL PARA COMUM - OS 600/98, 612/98 - INCONSTITUCIONALIDADE - VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO - INADMISSIBILIDADE.

1. Adequação da via mandamental quando efetivamente comprovadas as alegações do impetrante, pela documentação acostada aos autos.

2. O artigo 28 da MP 1663-10, de 28.05.98, não foi convalidado pela Lei 9711/98 quando de sua conversão em 20.11.98, permanecendo em vigor, o § 5º do artigo 57, da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, conforme EC 20/98, que em respeito à hierarquia das Leis, não pode ser revogada por simples Decreto ou Ordem de Serviço.

3. A regulamentação da MP 1523/96, ocorreu apenas com o advento do Decreto 2172/97, sendo aplicável somente a partir de sua efetiva regulamentação.

4. As alterações impostas pela legislação infralegal, não poderiam retroagir seus efeitos, alcançando aqueles segurados que, perfaziam as condições até então necessárias para a conversão de tempo de serviço.

5. No interstício temporal compreendido entre a publicação da Lei e a sua efetiva regulamentação, permanece válida a legislação anterior, pois a falta de norma regulamentadora não permite a imediata aplicação da Lei.

6. As restrições impostas pela legislação ora discutida, violam direito adquirido dos segurados, sendo tal prática inadmissível, a teor do Artigo 6º, da Lei de Introdução do Código Civil e do Artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal, não encontrando guarida diante dos pêtrees mandamentos constitucionais.

7. Assegurada a reanálise do pedido administrativo, nos termos na legislação pretérita, determinando ainda, que se do cômputo, na forma indicada, resultar tempo suficiente, conforme estabelecido na legislação previdenciária, o benefício pleiteado deverá ser concedido, propiciando assim à Autarquia, o pleno exercício de suas funções administrativas.

8. Preliminar rejeitada.

9. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.'

Em seu especial, aponta a parte agravante violação aos arts. 2º, § 1º, e 6º, caput e § 2º, da LICC, 58, § 1º, da Lei 8.213/91, e 28 da Lei 9.711/98. Sustenta, em síntese, a inexistência de direito adquirido à contagem de tempo de serviço em condições estabelecidas por normas revogadas ao tempo da concessão da aposentadoria. Requer, ainda, seja afastada a possibilidade de conversão de tempo de serviço prestado posteriormente a 28/5/1998, em face do advento da Lei 9.711/98, que proibiu a referida conversão.

Passo a decidir.

Com relação à alegada violação aos arts. 2º, § 1º, e 6º, caput e § 2º, da LICC, 58, § 1º, da Lei 8.213/91, o recurso não merece acolhimento.

A Terceira Seção desta Corte de Justiça firmou jurisprudência de que 'o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade'. (RESP 433.441/RN, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 7/10/2002)

Quanto à ofensa ao art. 28 da Lei 9.711/98, melhor sorte não socorre a parte agravante, porquanto a conversão do tempo de serviço é regida pela lei vigente ao tempo em que o trabalho foi prestado.

Dessa forma, em observância ao princípio do direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

Ademais, o entendimento assente deste Superior Tribunal é no sentido de que a conversão do tempo de atividade especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria, é permitida nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/98, conforme previsto no art. 28 da Lei 9.711/98.

Nesse sentido:

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 9.711/98. DIREITO ADQUIRIDO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEI 9.032/95. IRRETROATIVIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTES DOS 14 ANOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente, em razão da intangibilidade do direito adquirido.

II - Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas.

III - A Lei n.º 9.711/98 resguarda o direito dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a vigência da legislação anterior, em comum.

IV - A questão relativa ao tempo de serviço prestado antes dos 14 anos não pode ser conhecida por ausência de prequestionamento, pois não foi suscitada nas razões de apelação e não foi objeto de decisão pelo Tribunal a quo. VI - Recurso ao qual se nega provimento.' (RESP 382.318/RS, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ de 1º/7/2002)

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

(...).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

Relator.'

'RECURSO ESPECIAL Nº 749.573 - SP (2005/0077471-7) RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : LAIS NUNES DE ABREU E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOSÉ SIPRIANO NETO

ADVOGADO : HÉLIO RODRIGUES DE SOUZA

RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. AFASTAMENTO DA MULTA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa, em parte, transcrevo:

'MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. INAPLICABILIDADE DE OS 600/98. VIA ELEITA ADEQUADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

(...)

5. Apelação e remessa desprovidas.'

Opostos embargos declaratórios, foram eles rejeitados.

O recorrente aponta violação aos arts. 17, VII, 18, § 2º, 535 e 538 do Código de Processo Civil e art. 6º da LICC, assim como infringência aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91.

Argumenta, em síntese, que, o Tribunal de origem se manteve omissos, mesmo diante dos embargos de declaração opostos para sanar os vícios do aresto atacado. Requer, outrossim, a exclusão da multa aplicada em sede de embargos declaratórios, pois não foram opostos com intuito protelatório.

De outra parte, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis, o tempo de serviço laborado em condições tidas por especiais pela legislação da época não pode ser convertido em comum, para fins de concessão de benefício previdenciário, se a legislação do momento do pedido da aposentadoria veda tal procedimento.

É o relatório.

Inicialmente, não vislumbro ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil, porquanto constato que o acórdão dos embargos declaratórios cumpriu seu ofício, concluindo que não havia omissão a ser sanada, sobretudo porque solucionou a controvérsia com o direito que entendeu melhor aplicável ao caso.

Ressalte-se que o juiz não está obrigado a rebater, pormenorizadamente, todas as questões trazidas pela parte, citando os dispositivos legais que esta entende pertinentes para a resolução da controvérsia. A negativa de prestação jurisprudencial se configura apenas quando o Tribunal deixa de se manifestar sobre ponto que seria indubitavelmente necessário ao deslinde do litígio.

Nesse sentido é a orientação desta egrégia Corte:

'ADMINISTRATIVO. LIVRE CONVENCIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 211/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO DECRETO N. 52.275/63 E DA LEI N. 5.617/70. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.

1. (...)

2. (...)

3. Tendo o Tribunal a quo se manifestado acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, incorre negativa de prestação jurisdicional.

4. (...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.' (REsp 657.421/DF, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, DJ 09.05.2005)

'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. QUESTÃO NÃO SUSCITADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO EX OFFICIO. PRETENSÃO DE REEXAME.

1. Em se cuidando de questão suscitada somente quando da oposição dos embargos de declaração, não há falar em violação do artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, máxime porque não está o Tribunal a quo obrigado a se pronunciar sobre questão não apreciável de ofício.

2. 'Inexiste omissão supérflua através dos embargos declaratórios se se trata de matéria cuja apreciação dependia de provocação da parte, que não ocorreu.' (José Carlos Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, volume V, 8ª edição, pág. 539).

3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de matéria já decidida à luz dos fundamentos jurídicos invocados, tampouco para forçar o ingresso na instância extraordinária se não houver omissão, contradição ou obscuridade a serem supridas no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão.

4. Agravo regimental improvido.' (AgRg no REsp 779.074/AM, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 13.03.2006)

Dessa forma, incabível o especial quanto a esse aspecto.

No mais, discute-se neste recurso especial se o segurado possui direito de converter tempo de serviço exercido em condições especiais, prejudiciais à saúde, em tempo de serviço comum, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, sem aplicação dos limites impostos pelas Ordens de Serviço 600/98 e 612/98.

Sobre o tema, este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

'RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. LEI Nº 9.032/95 E DECRETO Nº 2.172/97. DESNECESSIDADE EM RELAÇÃO AO SERVIÇO PRESTADO NO REGIME ANTERIOR.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei vigente ao tempo da sua prestação. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

(...)

5. Recurso improvido.' (REsp 461800/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21.10.2003, DJ 25.02.2004 p. 225)

'PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidaram entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

(...)

5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.' (REsp 584.691/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05.12.2006, DJ 05.02.2007 p. 328)

No caso em apreço, necessário se faz, portanto, para o deslinde da causa, o exame da aplicabilidade das normas que regulamentam a questão.

A comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do art. 58, da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, isso porque, se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem nítida função caráter restritivo, o que impossibilita sua aplicação a casos pretéritos.

Cumprir observar que até as alterações promovidas pela Lei 9.032/95 era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial com base na categoria profissional do trabalhador. A partir da citada novel legislação, a comprovação da atividade especial passou a realizar-se por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até o advento do Decreto 2.172, de 05-03-97, que regulamentou a MP. 1523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

Conclui-se que, é acertada a consideração da atividade especial do Autor até a edição do Decreto nº 2.172/97, uma vez que, como dito, até a vigência da Lei nº 9.032/95 era possível a conversão somente pelo enquadramento da atividade profissional.

Com a edição da MP 1663-10, o Instituto Nacional do Seguro Social expediu as Ordens de Serviço 600/98 e 612/98, estabelecendo várias restrições ao enquadramento do tempo de trabalho exercido em condições especiais, passando a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais caso o segurado obtivesse o direito a sua aposentadoria após a referida Medida Provisória.

Contudo, mencionadas ordens revestem-se de flagrante ilegalidade, pois o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, cuja redação foi alterada pelo art. 28 da Lei 9.711/98, apesar de proibir a conversão do tempo de serviço especial em comum,

respeitou o direito daqueles que exerceram trabalho especial até a edição da MP 1.663/10, em 28/5/98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

Em resumo, até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, isso até 28/05/1998, quando restou vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum pela Lei 9.711/98.

Desta forma, evidencia-se a ilegalidade das Ordens de Serviço do INSS, ao vedar a conversão do tempo especial em comum, se o segurado não tivesse integrado ao seu patrimônio jurídico, o direito a aposentar-se na data da multicitada Medida Provisória. Sobre o tema, segue o seguinte precedente:

'PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - DIREITO ADQUIRIDO - RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELAS ORDENS DE SERVIÇO NºS. 600 E 612/98 - MP Nº 1.663-13 - ART. 28.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado, sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos em vigor à época da prestação dos serviços.

- Com a alteração introduzida pela MP 1.663-13, as Ordens de Serviços nºs 600 e 612/98, perderam sua validade, revelando-se ilegais as exigências impostas pela Autarquia Seguradora, uma vez que o art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do art. 28 da Medida Provisória mencionada.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.' (REsp 300.125-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, D.J. de 1º/10/2001)

Por derradeiro, no tocante à multa aplicada pelo Tribunal a quo, o recurso merece prosperar, uma vez que este Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que embargos de declaração opostos com o intuito de prequestionamento não devem ser considerados procrastinatórios.

Nesse sentido é a redação da Súmula 98 deste colendo Tribunal, a qual determina que os 'embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório'.

A esse respeito, confira-se o entendimento dos seguintes julgados:

'PROCESSO CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - INOCORRÊNCIA - SÚMULAS 282/STF E 211/STJ - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7 - DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE - JULGAMENTO EXTRA PETITA - AUSÊNCIA - SÚMULA 98.

(...)

- 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.' (REsp 796.719/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 18/12/2006)

'APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA PROCRASTINATÓRIA NÃO CARACTERIZADA.

(...)

3. Sendo os embargos declaratórios opostos com o nítido propósito de agitar questão federal, não possuindo caráter protelatório, não é de se impor a multa a que se refere o art. 538 do CPC, incidindo o enunciado nº 98 de nossa Súmula.

4. Recurso parcialmente provido.' (REsp 509.470/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, DJ 27/3/2006) Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso especial, tão-somente para afastar a multa aplicada nos embargos declaratórios.

(...)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Relatora."

- Destarte, prospera o postulado pela parte autora, para reapreciação do seu processo administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, sem as Ordens de Serviço 600/98, 612/98 e 623/99.

- Com referência à concessão da prestação previdenciária propriamente dita, conforme requerido na apelação (fls. 166), implica alteração do pedido inicial, prática vedada pela lei.

- Depreende-se da exordial que a parte autora pugnou, quer a título de antecipação da tutela quer meritoriamente, verbis:

"(...)

Uma vez presentes os requisitos insculpidos no art. 273 e seu inciso I, pede a V. Exa. seja concedida antecipadamente a Tutela Jurisdicional, INAUDITA ALTERA PARS, para os fins de determinar a reanálise do benefício do Autor sem os efeitos das denominadas ORDENS DE SERVIÇO (600 e 612), assegurando o direito de ser considerada a conversão de tempo de serviço especial em comum, na contagem de tempo de serviço para aposentadoria do mesmo, retroagindo à data do requerimento do benefício (26.11.1998).

(...)

8. DO PEDIDO

(...)

1. seja julgada procedente a ação para determinar a reanálise do benefício requerido pelo Autor, sem os efeitos das Ordens de Serviço, relativamente às atividades que, definidas como especiais, com a consequente conversão do TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM na contagem de tempo de serviço para aposentadoria, retroagindo à data do requerimento (26.11.1998) utilizando-se dos mecanismos legais vigentes." (g. n.)

- Outrossim, prescreve o art. 264, parágrafo único, do codex processual civil:

"Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo."

- Logo, resta desacolhida a pretensão em estudo.

SUCUMBÊNCIA

- O INSS fica condenado na verba honorária advocatícia de R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais), considerados o valor, a natureza e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, CPC).

- Acerca das custas processuais, preceitua o art. 8º da Lei 8.620/93:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º. O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

- O STJ tem entendido que a autarquia federal da Previdência goza de isenção no recolhimento de custas processuais na Justiça Federal, nos moldes do artigo retro (EDclREsp. 16945/SP, 6ª T., Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23/5/2000, DJU 12/6/2000, p.143).

- Mas a 5ª T. desta Casa já decidiu que, embora a isenção do Instituto, à luz do art. 9º, inc. I, da Lei 6.032/74 e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido (art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96), salvo se amparada pela Justiça gratuita (AC 761593/SP, TRF, 5º T., Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v. u., j.12/3/2002, DJU 10/12/2002, p. 512).

- Por conseguinte, sendo a parte promovente beneficiária da gratuidade de justiça, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi despendida.

- Sobre as despesas processuais, são elas cabíveis (art. 11, Lei 1.060/50, e 27, CPC). Porém, observada a hipossuficiência da parte adversa e os benefícios que lhe assistem (supra), a ausência de efetivo desembolso desonera a autarquia federal à respectiva restituição.

DISPOSITIVO

- Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, A FIM DE AFASTAR A EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COM BASE NO ART. 557 COMBINADO COM O ART. 515, § 3º, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, PARA DETERMINAR QUE O INSS PROCEDA À REAPRECIAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DA PARTE AUTORA, NO QUE FOR O CASO, SEM OS ÓBICES DAS ORDENS DE SERVIÇO 600/98, 612/98 E 623/99. Honorários de advogado, custas e despesas processuais, consoante especificado.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.002737-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCILIO GUIMARAES DE SOUZA

ADVOGADO : MARCELO LEOPOLDO MOREIRA

No. ORIG. : 98.00.00286-5 8 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2000.03.99.002737-3, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, para restringir o reconhecimento da especialidade do labor aos interstícios de 20.04.1976 a 05.06.1978 e de 19.07.1978 a 05.03.1997; estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; fixar a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença; e isentar o réu de custas, salvo as em reembolso. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 02 meses e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 26.08.2000 (data do requerimento administrativo)".

Sustenta, em síntese, a existência de erro material no julgado, eis que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 05.11.1997.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, merecem prosperar parcialmente os embargos.

De fato, o autor requereu a aposentadoria por tempo de serviço, na via administrativa, em 05.11.1997 (fls. 14), e o benefício foi indeferido, em 11.07.1998 (fls. 15).

Ocorre que os formulários e laudos técnicos de fls. 24/33, imprescindíveis ao reconhecimento da especialidade do labor, de 19.07.1978 a 05.03.1997 (fls. 288), foram emitidos, apenas, em 25.11.1998, o que impede a fixação do termo inicial da aposentadoria, conforme pleiteado, haja vista que, em 05.11.1997, inexistiam os documentos necessários à concessão do benefício.

Verifica-se, contudo, ser possível a fixação do termo inicial na data da citação (27.01.1999), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, nos termos em que foi acolhido.

Por fim, impõe-se a retificação do dispositivo, de ofício, eis que não constou o julgamento do recurso adesivo do autor.

Ante o exposto, acolho parcialmente os presentes embargos de declaração, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (27.01.1999) e retifico, de ofício, o dispositivo do *decisum* de fls. 287/289, para incluir o julgamento do recurso adesivo do autor, e, assim, o dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, para restringir o reconhecimento da especialidade do labor aos interstícios de 20.04.1976 a 05.06.1978 e de 19.07.1978 a 05.03.1997; estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; fixar a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença; e isentar o réu de custas, salvo as em reembolso. Nego seguimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 02 meses e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 27.01.1999 (data da citação)".

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.064657-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JASIEL DE OLIVEIRA PAULINO

ADVOGADO : ADRIANO CAMARGO ROCHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00031-0 3 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01.09.1958 a 30.08.1966, 07.05.1973 a 09.12.1974, 28.11.1974 a 01.01.1976, de 05.02.1976 a 08.01.1979, de 12.01.1979 a 01.04.1990 e de 24.05.1991 a 01.05.1992, para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação, a partir do requerimento administrativo (12.07.1994).

A Autarquia Federal foi citada, em 09.04.1999 (fls. 75, v.).

A r. sentença de fls. 100/102, proferida em 23.06.2000, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, haja vista que não preenchidos até o ano de 1994, os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Isentou o autor de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, haja vista o benefício da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação do labor rurícola, ante o início de prova material corroborado por testemunhas.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao vínculo empregatício estampado em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/72:

- certidão de casamento, realizado em 19.10.1963, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 09);
- pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, em nome do autor, com data de protocolo em 12.07.1994 (fls. 11);
- carta de comunicação da decisão de indeferimento do pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 12);
- termo de decisão que negou provimento ao recurso administrativo apresentado pelo autor (fls. 16/17);
- certidão de nascimento do filho Daniel Rodrigo Paulino, em 08.01.1981, qualificando o requerente como lavrador (fls. 18);
- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã - SP, de 23.02.1994, indicando que o requerente exerceu atividade rural como meeiro/parceiro rural, entre 01.09.1958 a 30.08.1966, homologada pela Promotoria de Justiça de Osvaldo Cruz (fls. 19);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, de 25.02.1994, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de Ângelo Casarine, denominada Sítio São José, localizada no Bairro Guarani, Município de Salmourão -SP, entre 07.05.1973 e 09.12.1974 (fls. 22);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, de 25.02.1994, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de José Martins Aranega, denominada Sítio Estrela, localizada no Bairro do Coqueiro, Município de Osvaldo Cruz - SP, a partir de 28.11.1974, sem registro de data de cancelamento da inscrição (fls. 23);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, de 25.02.1994, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de Antônio Mazini, denominada Chácara Santo Antônio, localizada no Bairro Negrinha, Município de Osvaldo Cruz - SP, entre 05.02.1976 e 08.01.1979 (fls. 24);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, de 25.02.1994, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de Antônio Galheira, denominada Sítio Santa Maria, localizada no Bairro do Cangussu, Município de Osvaldo Cruz -SP, de 12.01.1979 a 01.04.1990 (fls. 25);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, de 25.02.1994, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de André Hilário, denominada Sítio Santa Ilda, localizada no Bairro do Cangussu, Município de Osvaldo Cruz -SP, de 24.05.1991 a 01.05.1992 (fls. 26);
- autorização para inutilização de documentos fiscais, de 24.07.1992, em que o autor figura como produtor, referente ao imóvel denominado Sítio Santa Ilda (fls. 27);
- instrumento particular de contrato de parceria agrícola celebrado entre André Hilário Martins e o autor, qualificado como lavrador, com prazo de vigência de três anos, iniciando em 01.10.1990 e com término em 30.09.1993 (fls. 28);
- contrato particular de parceria agrícola, celebrado entre Antônio Mazini, proprietário, e o requerente, qualificado como lavrador, com prazo de vigência de três anos, iniciando em 30.08.1975 e com término em 31.08.1978 (fls. 29);
- instrumento particular de contrato de parceria agrícola, celebrado entre Antônio Gulheira e o autor, qualificado como lavrador, com vigência entre 01.10.1981 e 30.09.1983 (fls. 30);
- contrato de parceria agrícola firmado entre João Carlos Leite Machado e o autor, qualificado como lavrador, com vigência entre 01.04.1988 e 30.03.1989 (fls. 31/32);
- ficha de inscrição cadastral de produtor, em nome do requerente, referente ao Sítio Santa Maria, Bairro Cangussu, em Osvaldo Cruz - SP, de 06.05.1987, com validade de inscrição até 31.03.1990 (fls. 33);
- declaração cadastral de produtor - DECAP, referente ao sítio Santa Maria, Bairro Cangussu, Osvaldo Cruz, de 10,1 ha, apresentadas em 06.05.1987 (com validade até 31.03.1990) (fls. 34);
- declarações cadastrais de produtor - DECAP, apresentadas em 24.07.1992, 28.01.1992 e 24.05.1991, em que o autor figura como produtor, relativa ao Sítio Santa Ilda, em Osvaldo Cruz - SP (fls. 39);
- pedido de talonário de produtor (PTP), protocolado em 28.05.1991, em nome do autor, com endereço no Sítio Santa Ilda, em Osvaldo Cruz, SP (fls. 43);
- declaração de informações para inscrição no cadastro de pessoas físicas, de 27.04.1973, em nome do autor, qualificado como lavrador, com endereço no Sítio São José, Bairro Guarany, em Salmourão - SP (fls. 45);
- notas fiscais de produtor, em nome do autor, com endereço no Sítio Santa Ilda, em Osvaldo Cruz - SP, emitidas em 09.07.1992 e 31.01.1992 (fls. 49/50);
- notas fiscais de produtor, em nome do requerente, com endereço no Sítio Santa Maria, em Osvaldo Cruz - SP, emitidas em 24.05.1985, 24.07.1985, 15.07.1987, 28.07.1987 (fls. 47/49); e
- recibo de pagamento efetuado pela Cooperativa Agrária de Cafeicultores do Sul de São Paulo Ltda. ao autor, de 09.07.1992 (fls. 46).

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
 3. (...)
 4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
 5. Recurso improvido.
- (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade campesina, de 01.09.1958 a 30.08.1966, de 07.05.1973 a 01.01.1976, de 05.02.1976 a 08.01.1978, de 12.01.1979 a 31.12.1987, de 01.04.1988 a 31.12.1989 e de 24.05.1991 a 01.05.1992, eis que os documentos mais antigos para demonstrar o labor rural são:

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã - SP, indicando que o requerente exerceu atividade rural como meeiro/parceiro rural, entre 01.09.1958 a 30.08.1966, homologada pela Promotoria de Justiça de Osvaldo Cruz (fls. 19);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de Ângelo Casarine, denominada Sítio São José, localizada no Bairro Guarani, Município de Salmourão -SP, entre 07.05.1973 e 09.12.1974 (fls. 22);
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, de 25.02.1994, indicando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de Antônio Galheira, denominada Sítio Santa Maria, localizada no Bairro do Cangussu, Município de Osvaldo Cruz -SP, de 12.01.1979 a 01.04.1990 (fls. 25);
- contrato de parceria agrícola firmado entre João Carlos Leite Machado e o autor, qualificado como lavrador, com vigência entre 01.04.1988 e 30.03.1989 (fls. 31/32); e
- certidão do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, informando que o autor esteve inscrito como parceiro agrícola da propriedade de André Hilário, denominada Sítio Santa Ilda, localizada no Bairro do Cangussu, Município de Osvaldo Cruz -SP, de 24.05.1991 a 01.05.1992 (fls. 26).

Os termos finais foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1958, 1973, 1976, 1979, 1988 e 1991 de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido ao período com registro em CTPS, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, (fls. 47/50), é certo que, até 30.09.1998, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 05), totalizou, 31 anos e 29 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

In casu, verifica-se que, embora comprovado o labor rural por mais de 30 (trinta) anos, não demonstra o cumprimento do período de carência, o que justifica a denegação do benefício pleiteado.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01.09.1958 a 30.08.1966, de 07.05.1973 a 01.01.1976, de 05.02.1976 a 08.01.1978, de 12.01.1979 a 31.12.1987, de 01.04.1988 a 31.12.1989 e de 24.05.1991 a 01.05.1992, para fins previdenciários, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.007421-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDICTO MARTINS DE SOUZA

ADVOGADO : LINO TRAVIZI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP

No. ORIG. : 99.00.00044-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 25.11.1955 a 15.05.1974 (fls. 03), para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 13.08.1999 (fls. 86).

A r. sentença de fls. 106/109, proferida em 08.05.2000, julgou procedente a ação, para o fim de condenar o Instituto-requerido a conceder ao requerente o benefício denominado aposentadoria por tempo de serviço, a partir do protocolo administrativo, na forma do art. 53, II, da Lei nº 8.213/91, devendo os atrasados serem pagos de forma corrigida, conforme a Lei nº 6.899/81 e posteriores substitutivos legais, acrescidos ainda de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, aplicando-se o disposto no art. 730 do CPC, quando da execução. Por sucumbente, responderá o vencido com as custas e despesas processuais, bem como com honorários advocatícios, que fixou em R\$ 1.000,00, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Alega que o autor não comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Requer a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/34:

- pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, em nome do autor, protocolado em 18.05.1993, tendo o INSS reconhecido o labor rural daquele de 01.01.1960 e 31.12.1960 e de 01.01.1974 a 15.05.1974 (fls. 10);
- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã - SP, de 24.03.1993, informando que o autor laborou no Sítio Santo Antônio, Bairro Venda Branca, de José Conca, entre 25.11.1955 e 15.05.1974, homologada pela Promotoria de Justiça de Osvaldo Cruz - SP, em 29.03.1993 (fls. 22);
- título eleitoral emitido em 27.06.1960, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 23)
- certidão de casamento, realizado em 18.11.1974, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 24);
- certidão de óbito de Henrique Conca, qualificado como agricultor, em 31.03.1972 (fls. 25);
- certidão de registro de imóvel rural, indicando que Maria dos Anjos Semedo Conca e Henrique Conca, qualificados como lavradores, em 04.05.1972, doaram a José Conca parte ideal de 8,00 alqueires, encravada em área de 24 alqueires, situada em Canguçu, Núcleo Colonial Goataporanga, em Osvaldo Cruz - SP (fls. 26);
- certidão de registro de imóvel rural, de 19.10.1954, indicando que Henrique Conca e Alexandrina Marques Caldeira, adquiriram de Caino Asnar e outros uma área total de 24 alqueires, situada em Osvaldo Cruz (fls. 27);

- termo de declarações do autor, prestadas em 22.07.1993, e relatório do entrevistador, sugerindo o "deferimento do período de 25.11.1955 a 15.05.1974" (fls. 29/30).

A Autarquia junta, com a contestação (fls. 51/80), cópia do processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao autor.

Foram ouvidas duas testemunhas, fls. 99/100, que afirmam conhecer o autor há cerca de 40 anos. O primeiro depoente informa que o autor morou com a família num sítio pertencente a José Conca, onde laborou durante aproximadamente sete anos. A segunda testemunha declara que o requerente trabalhava em um imóvel rural arrendado por sua família, tendo se mudado para a cidade em 1970 ou 1974.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

In casu, a certidão de óbito de Henrique Conca (fls. 25) e as certidões de registro de imóvel rural de fls. 26/27, em nome de terceiros, não trazem elementos para a comprovação do labor campesino do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural, de 25.11.1955 e 15.05.1974, uma vez que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã - SP, homologada pela promotoria de Justiça de Oswaldo Cruz - SP em 29.03.1993, é documento apto à comprovação do labor rurícola em tal período.

Destaca-se, ainda, que os períodos de 01.01.1960 e 31.12.1960 e de 01.01.1974 a 15.05.1974 restaram incontroversos, eis que reconhecidos pela Autarquia (fls. 10, v.).

Por outro lado, cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no §2º, do artigo 55.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos com registro em CTPS, transcritos em extratos do INSS (fls. 18/19), é certo que, até 18.05.1993, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 05), totalizou 30 anos, 09 meses e 05 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 66 (sessenta e seis) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo dos vínculos empregatícios estampados em CTPS, até 18.05.1993, data em que delimita a contagem, o autor totalizou mais de 12 (doze) anos de serviço, cumprindo a carência exigida, apenas com a somatória do tempo de serviço com registro em carteira de trabalho.

Por outro lado, embora o ente autárquico alegue a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para fazer jus ao benefício pleiteado, tal obrigação compete ao empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.212/91, não havendo razão para o requerente demonstrar tal fato.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.05.1993 - fls. 10), conforme pleiteado pelo autor na inicial.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Em consulta efetuada ao Sistema CNIS da Previdência Social, cujo extrato segue, vem notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez, desde 14.10.2004. Em face do impedimento de cumulação, deverá o requerente optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, cabendo à Autarquia, se o caso, por ocasião da liquidação, proceder à compensação dos valores recebidos a título desse benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de incidência de juros e de correção monetária, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 30 anos, 09 meses e 05 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 18.05.1993).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042826-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : STIVEN SOCRATES DE OLIVEIRA incapaz

REPRESENTANTE : ENADIR DE OLIVEIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00161-5 9 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

- Trata-se de ação em que a parte autora, menor à época do ajuizamento da demanda, devidamente representada, busca o reconhecimento do direito ao auxílio suplementar que sua mãe recebia. Pleiteia a condenação da autarquia ao pagamento do mencionado auxílio, desde a data do óbito da genitora, em 01.11.97 (fls. 02-04).

- Documentos (fls. 06-19).

- A demanda tramitou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita (fls. 25).

- O INSS apresentou contestação e arguiu, preliminarmente, inépcia da inicial. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 28-30).

- O Ministério Público opinou pelo acolhimento da preliminar autárquica de inépcia da inicial (fls. 38 verso).

- A sentença, prolatada em 27.12.00, afastou a preliminar autárquica e julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora no pagamento de verbas sucumbenciais (fls. 41).

- A parte autora apelou e pugnou pela reforma da sentença (fls. 43-45).

- Contrarrazões (fls. 47-49).

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- O Ministério Público Federal opinou pela anulação dos atos decisórios do processo, uma vez que o órgão ministerial não se manifestou em primeira instância (fls. 52-53).

DECIDO.

- Primeiramente, afasto a alegação de nulidade apontada pelo Ministério Público Federal, haja vista que houve a devida manifestação do órgão nos autos, às fls. 38 verso.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O Autor pleiteia o recebimento de auxílio suplementar que era pago a sua falecida genitora.
- Na vigência da Lei de Acidentes do Trabalho (Lei 6.367/76), além do auxílio-acidente de caráter vitalício, havia o auxílio-suplementar (também denominado auxílio-mensal), para os casos em que o acidente apenas exigia maior esforço do obreiro para continuar exercendo a mesma atividade laboral.
- O auxílio-suplementar cessava com o advento da aposentadoria, conforme o disposto no artigo 9º, parágrafo único, da Lei 6.367/76, *in verbis*:

"Art. 9º. O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar como sequelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão."

- Desta feita, a pretensão da parte autora não merece acolhimento.
- A falecida genitora do requerente percebia auxílio suplementar, que porta natureza personalíssima e intransferível.
- Assim, o benefício extinguiu com a morte do titular e não gerou qualquer direito aos seus dependentes.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.058574-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VICENTE DE MORAIS

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 00.00.00031-3 5 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº. 2001.03.99.058574-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelos razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1972 a 31.12.1974, para fins previdenciários; limitar o reconhecimento da especialidade do labor urbano aos períodos de 25.04.1978 a 02.05.1980, 03.05.1980 a 26.09.1980, 04.11.1980 a 10.11.1984, 02.01.1985 a 20.01.1986, 01.04.1986 a 16.06.1986, 18.06.1986 a 14.12.1986, 01.10.1987 a 23.03.1989, 01.06.1989 a 14.03.1990, 01.08.1990 a 08.06.1992 a 14.03.1990, 02.01.1993 a 05.01.1995 e de 15.06.1996 a 05.03.1997; e reformar a sentença, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Fixada a sucumbência recíproca".

Sustenta o embargante, em síntese, contradição e omissão no Julgado, eis que não constou do dispositivo o período de atividade especial, de 07.04.1977 a 07.04.1978, e não houve o reconhecimento da atividade campesina, de 1967 a 31.12.1972 e de 01.01.1975 a 30.06.1976, apesar de colacionado início de prova material.

Requer sejam supridas as falhas apontadas, salientando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:

Neste caso, os embargos merecem acolhimento parcial.

Com efeito, restou consignado expressamente no Julgado o reconhecimento da especialidade do labor, no período de 07.04.1977 a 07.04.1978, em que o requerente desempenhou serviços gerais, em posto de gasolina, com exposição a agentes agressivos: gases dos combustíveis e dos produtos de lavagem, além da umidade na área de lavagem dos veículos (fls. 170). Todavia, tal período não constou do dispositivo do *decisum*, razão pela qual se impõe o acolhimento dos presentes embargos, a fim de sanar a contradição apontada.

Quanto ao reconhecimento do labor rural, conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, entendeu pela comprovação da atividade campesina, apenas, no período de 01.01.1972 a 31.12.1974.

Restou expressamente consignado que o reconhecimento do labor rural depende do exame acurado do início de prova material em consonância com o depoimento das testemunhas.

No caso dos autos, o conjunto probatório revela a atividade campesina do requerente, apenas no período acima indicado, "eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rural é a certidão do Ministério do Exército, apontando o alistamento do autor, qualificado como lavrador, em 1972 (fls. 22/23)" e "o termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório" (fls. 169).

Nessa esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o Magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Logo, a argumentação revela-se de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento, visando a justificar a interposição de eventual recurso, merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, acolho parcialmente os embargos de declaração, apenas para sanar a contradição quanto ao reconhecimento do período de atividade especial, de 07.04.1977 a 07.04.1978, a fim de que o dispositivo passe a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1972 a 31.12.1974, para fins previdenciários; limitar o reconhecimento da especialidade do labor urbano aos períodos de 07.04.1977 a 07.04.1978, 25.04.1978 a 02.05.1980, 03.05.1980 a 26.09.1980, 04.11.1980 a 10.11.1984, 02.01.1985 a 20.01.1986, 01.04.1986 a 16.06.1986, 18.06.1986 a 14.12.1986, 01.10.1987 a 23.03.1989, 01.06.1989 a 14.03.1990, 01.08.1990 a 08.06.1992, 02.01.1993 a 05.01.1995 e de 15.06.1996 a 05.03.1997; e reformar a sentença, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. Fixada a sucumbência recíproca". P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.26.002741-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APARECIDO GARCIA SMERDEL

ADVOGADO : JOSE ROBERTO DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO
Fls. 254: Defiro pelo prazo de 10 dias.
P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.003465-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON PINHATA
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
No. ORIG. : 00.00.00097-5 2 Vr VINHEDO/SP

DESPACHO

Em consulta efetuada ao Sistema CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (nº 1352912845), concedida pelo ente previdenciário, desde 05.12.2006. Diante das informações apontadas, intimem-se as partes, a fim de que o autor se manifeste expressamente sobre seu interesse na demanda e o ente previdenciário apresente a planilha de cálculo do tempo de serviço computado para deferimento da aposentadoria (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição). Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.006632-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA IGNES RONDINA
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 01.00.00029-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial de 10.12.1951 a 20.12.1998, para, somado aos períodos com recolhimento como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 19.04.2001 (fls. 30, v.).

A r. sentença de fls. 49/53, proferida em 06.06.2001, julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço integral à autora, a partir da citação, sobre a média das trinta e seis últimas contribuições, além da gratificação natalina, tudo de acordo com a Lei nº 8.213/91. Sobre as prestações vencidas incidirão juros e correção monetária contados a partir da citação. Os juros são devidos à base de 6% ao ano, contados a partir da citação, o que decorre do disposto no artigo 1.062 do Código Civil, c.c. o artigo 219 do CPC. Outrossim, a correção monetária, no caso em exame, é devida a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do artigo 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91, Leis nº 6.899/81, 8.542/92 e 8.80/84, além da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região. O vencido arcará com despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Isentou de custas, por ser o vencido Autarquia Federal. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando a não comprovação do labor rurícola por tempo suficiente para a concessão do benefício, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, o não cumprimento da carência para concessão do benefício. Pede a isenção ou a redução da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para, somado aos vínculos empregatícios com recolhimento como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 11/22, documentos dos quais destaco:

- certidão de casamento, realizado em 05.09.1959, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 15);
- certidão de nascimento da filha Maria Aparecida Rondina, em 29.06.1964, qualificando o pai como lavrador (fls. 16);
- declaração de exercício de atividade rural, de 03.03.2001, realizada por João Lucheti e Durval Rodrigues da Silva, informando que a autora laborou em diversas propriedades agrícolas da região, como diarista, e, posteriormente, em regime de economia familiar, na propriedade agrícola de seu sogro, José Rondina, entre 10.12.1951 e 20.12.1998 (fls. 17);
- declaração de exercício de atividade rural, de 09.02.2001, realizada por Maria Soldera Rondina, sogra da autora, informando que esta trabalhou em regime de economia familiar, juntamente com o marido, na propriedade da declarante, entre 10.09.1959 e 20.12.1998 (fls. 18);
- certidão indicando transcrição de escritura de doação com reserva de usufruto, de 20.03.1970, em que João Rondina e sua mulher, a autora, figuram como figuram entre os adquirentes de imóvel rural (fls. 19/20);
- guias da Previdência Social - GPS, em nome da autora, com recolhimentos entre janeiro e julho de 2000 (fls. 21); e
- guias da Previdência Social - GPS, em nome da autora, com recolhimentos entre janeiro e dezembro de 1999 (fls. 22).

Em depoimento pessoal (fls. 44), afirma que começou a trabalhar na lavoura aos 08 anos de idade e que, após o casamento, passou a laborar na propriedade rural do sogro, atividade que desempenhou até 1998.

Foram ouvidas três testemunhas, fls. 45/47, que declaram conhecer a autora há cerca de 40 anos e que, até o ano de 1998, laborou no campo, como diarista e em regime de economia familiar.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional da autora como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, as declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas e ex-empregadores (fls. 17/18) equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Além do que, quanto aos documentos referentes à propriedade de imóvel rural transferido à autora, ao seu marido e aos irmãos deste, por força de contrato de doação com reserva de usufruto, ainda que demonstrem a ligação de seus

familiares à terra, não traz elementos para comprovar que a requerente efetivamente exerceu atividade campesina, mesmo porque não consta a sua profissão quando da qualificação.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01.01.1959 a 31.12.1959 e de 01.01.1964 a 31.12.1964, eis que os documentos mais antigos que comprovam o seu labor campesino são certidão de casamento, realizado em 05.09.1959 (fls. 15), e a certidão de nascimento da filha Maria Aparecida Rondina, em 29.06.1964, ambas qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 16). Os termos finais foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1959 e 1964, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos com recolhimento como contribuinte individual (21/22), é certo que, até julho de 2000, data da última contribuição (fls. 21), totalizou apenas 03 anos, 07 meses e 03 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01.01.1959 a 31.12.1959 e de 01.01.1964 a 31.12.1964, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.026183-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DORGIVAL DA SILVA

ADVOGADO : MAURA CRISTINA DE O PENTEADO CASTRO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP

No. ORIG. : 99.00.00101-2 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado a fls. 85/125.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.037689-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE GREGORIO DANTAS

ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 00.00.00245-4 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01.11.1953 a 30.11.1962 e de 15.06.1966 a 20.12.1978, para que, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 07.12.2000 (fls. 28).

A sentença de fls. 79/83, proferida em 03.06.2002, julgou procedente a ação para reconhecer o lapso de tempo de serviço urbano e rural do autor, concernente a mais de trinta e cinco anos de serviço, ficando concedido ao mesmo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos moldes do art. 53, II, da Lei nº 8.213/91 (renda inicial de 100% do salário do benefício), devendo ser considerada a data da citação para início do benefício, não havendo notícias de protocolo do pedido administrativo. Via de consequência, condenou o réu a pagar ao autor o valor dos benefícios em atraso, devidamente corrigidos desde a data em que eram devidos. Incidirão sobre o débito em atraso, ainda, juros moratórios, que deverão ser contados de forma decrescente, mês a mês, no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (cf. art. 219 do CPC). O réu é isento de custas, contudo, arcará com o pagamento de honorários advocatícios que, nos termos do art. 20, §3º, do CPC, fixou em 10% do total da condenação (benefícios devidos até a data da elaboração da conta de liquidação - Súmula 111 do STJ), e eventuais despesas processuais.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor requer a alteração da verba honorária.

A Autarquia, sustenta, em síntese, a ausência de prova material relativa ao período de labor campesino noticiado na inicial, bem como a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina e a atividade urbana, o requerente trouxe com a inicial, a fls. 11/25:

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São João do Sabugi, de 08.06.1998, indicando labor campesino do autor no Sítio Cacimba da Ilha, situado no Município de São João do Sabugi - RN, entre 01.11.1953 e 30.11.1962 e entre 15.06.1966 e 20.12.1978, sem homologação pela autoridade competente (fls. 15);

- certidões de nascimento dos filhos Jácio de Medeiros Dantas e Jailson de Medeiros Dantas, respectivamente em 16.09.1961 e 26.09.1968, qualificando o autor como agricultor (fls. 16/17); e

- certificados de cadastro de imóvel rural denominado Cacimba da Ilha, situado em São João do Sabugi - RN, em nome de Gregório Dantas, pai do autor, exercícios de 1984 e 1975 (fls. 18).

O autor junta também ficha de registro de empregado, da empresa Volkswagen do Brasil, com data de admissão em 30.01.1963 e dispensa em 13.05.1966 (fls. 23/24).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 67/69), que afirmam que o autor laborou na lavoura, aproximadamente, entre 1950 e 1962 e entre 1966 e 1979.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
 3. (...)
 4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
 5. Recurso improvido.
- (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Neste caso, verifica-se que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São João do Sabugi, de 08.06.1998, indicando o labor rurícola do requerente no Sítio Cacimba da Ilha, Município de São João do Sabugi - RN, entre 01.11.1953 e 30.11.1962 e entre 15.06.1966 e 20.12.1978, (fls. 15), não foi homologada pelo órgão competente e, assim, não pode ser considerada prova material da atividade rurícola alegada.

Quanto aos documentos referentes à propriedade de imóvel rural em nome de seu genitor (fls. 18), ainda que demonstrem a ligação de seu familiar à terra, não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não trazem elementos para tanto.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural, de 01.01.1961 a 31.12.1961 e de 01.01.1968 a 31.12.1968, eis que os documentos mais antigos para comprovar o labor rurícola são as certidões de nascimento dos filhos Jácio de Medeiros Dantas e Jailson de Medeiros Dantas, respectivamente em 16.09.1961 e 26.09.1968, qualificando o autor como agricultor (fls. 16/17). Os termos finais foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1961 e 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos com registro em CTPS (fls. 19/22) e em ficha de registro de empregado (fls. 23/24), é certo que, até 12.02.1996, data em que o autor delimita a contagem (fls. 25), totalizou apenas 15 anos, 02 meses e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01.01.1961 a 31.12.1961 e de 01.01.1968 a 31.12.1968, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, e reformar a sentença, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.24.000111-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALVINO LUIZ DA SILVEIRA

ADVOGADO : FERNANDO NETO CASTELO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 20.02.1955 a 31.12.1981, para que, somado aos períodos com recolhimento como contribuinte individual, a partir de janeiro de 1982 (fls. 25), propiciar a aposentação. A Autarquia foi citada em 04.04.2002 (fls. 279, v.).

A sentença de fls. 325/333, proferida em 29.01.2003, julgou procedente a ação para o fim de condenar o INSS a instituir em favor do autor aposentadoria por tempo de serviço, com início na forma prevista no art. 54 da Lei nº 8.213/91. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, e sobre elas incidirão correção monetária e juros de mora, que serão calculados na forma do que dispõe o Provimento nº 26, do Exmo. Corregedor da Justiça Federal da 3ª Região, a ser apurada em liquidação de sentença, incidindo os seguintes expurgos: 42,72% de março de 1989 e 84,32% de março de 1990. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em R\$ 200,00 (duzentos reais), considerando a simplicidade da causa. Deixou de condenar o réu ao ressarcimento das custas processuais, vez que goza de isenção.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, o não cumprimento da carência para concessão do benefício. Pede a isenção ou redução da verba honorária e o reconhecimento de nulidade, por ser *ultra petita* a r. sentença no tocante à fixação de correção monetária e do termo inicial na data do ajuizamento da demanda.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o requerente trouxe com a inicial, a fls. 11/25:

- certidão de casamento, realizado em 07.06.1963, qualificando o autor como lavrador, com averbação de divórcio em 21.03.1980 (fls. 09);

- certidão de registro de imóvel, em que José Luiz da Silveira, qualificado como lavrador, pai do autor, figura como um dos adquirentes de imóvel de 27,22,50 ha, encravado na Fazenda Santa Rita, em Estrela d'Oeste, por força de escritura de compra e venda lavrada em 20.07.1955 (fls. 13);

- certidão de registro de imóvel, em que José Luiz da Silveira, qualificado como lavrador, pai do autor, figura como um dos adquirentes de imóvel de 19,36 ha, situado na Fazenda Santa Rita, em Estrela d'Oeste, por força de escritura de compra e venda lavrada em 29.07.1950 (fls. 14);

- certidão de registro de imóvel, indicando que o pai do autor, qualificado como agricultor, e Olívio Luiz da Silveira alienaram uma área de terras de 21,78 ha, situada na Fazenda Santa Rita, a Valdomiro Batista Tomaz, em 1974 (fls. 16/17);

- certidão de registro de imóvel, informando que José Luiz da Silveira, qualificado como lavrador, adquiriu, por força de escritura pública de 18.09.1974, um lote de terras com área de 24,20 ha, situada na Fazenda Santa Rita, em Dolcinópolis (fls. 18);

- título eleitoral, emitido em 16.06.1963, qualificando o autor como lavrador (fls. 21);

- certidão do Posto Fiscal de Jales - SP, informando que José Luiz da Silveira, pai do autor, foi inscrito como produtor rural no município de Dolcinópolis - SP, com início de atividade em 05.11.1974 (fls. 22); e

- certidão do Posto Fiscal de Estrela D'Oeste, indicando que José Luiz da Silveira, genitor do requerente, foi inscrito como produtor rural no Cadastro de Contribuintes do ICMS-Produtor, tendo iniciado suas atividades em 30.07.1968 (fls. 23).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 319/320 e 322). O primeiro depoente afirma que o pai do autor era proprietário de um sítio e que trabalhou no local até 1980. A segunda testemunha declara conhecer o autor há 22 anos e que ele parou de laborar no campo há cerca de 18 anos, quando passou a vender bilhetes. O terceiro depoente aduz conhecer o requerente desde 1973 ou 1974 e informa que, até 1979 ou 1980, trabalhou no sítio de seu genitor.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Quanto aos documentos referentes à propriedade de imóvel rural e certidões de Postos Fiscais, em nome de seu genitor (fls. 12/13, 16/18 e 22/23), ainda que demonstrem a ligação de seu familiar à terra, não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não trazem elementos para tanto. Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural, de 01.01.1963 a 31.12.1963, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rurícola é a certidão de casamento, realizado em 07.06.1963, qualificando-o como lavrador (fls. 09). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1963, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos com recolhimento como contribuinte individual (fls. 25/267) é certo que, até 30.01.2002, data da propositura da demanda, totalizou apenas 19 anos e 04 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1963, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, e reformar a sentença, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.013498-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS SERGIO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 01.00.00069-8 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de junho de 1958 a abril de 1974, para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 17.12.2001 (fls. 85, v.).

A r. sentença de fls. 110/114 (proferida em 30.08.2002), julgou procedente a ação proposta por Luis Sérgio Alves de Oliveira contra o INSS e, em consequência, condenou este a pagar àquele, a partir da citação, a aposentadoria por tempo de serviço prevista nos arts. 52 e ss. da Lei nº 8.213/91, assim como o abono anual de que cuidam o *caput* e o parágrafo único do artigo 40 dessa mesma lei. O valor do benefício deverá corresponder à média aritmética dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos mês a mês, ou então a um salário mínimo mensal, o que for maior, em consonância com o disposto nos § 2º, 3º, 4º e 5º do art. 201 da CF, c/c o *caput* e o § 2º do art. 29 da Lei nº 8.213/91. Corrigir-se-ão nos termos da lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, e com juros moratórios de 6% ao ano, a partir da citação, as prestações vencidas até a liquidação e acrescer-se-ão à aposentadoria ora concedida eventuais benefícios que vierem a ser criados e que com ela forem compatíveis. Ante o princípio da sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor corrigido das prestações vencidas até a data da liquidação do débito atrasado.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, em virtude da ausência de prévio requerimento administrativo, e a impossibilidade jurídica do pedido de reconhecimento do labor rural entre 01.04.1951 e 31.01.1963, uma vez que anteriores à Lei nº 4.214/63. No mérito, sustenta que restou comprovada a atividade campesina, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, o não cumprimento da carência para concessão do benefício. Pleiteia a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

De outro lado, a alegação de impossibilidade jurídica do pedido de reconhecimento de atividade campesina entre 01.04.1951 e 31.01.1963 confunde-se com o mérito com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/75:

- título eleitoral emitido em 30.09.1965, qualificando o autor como lavrador (fls. 10);
- certidão de casamento realizado em 28.10.1972, indicando a sua profissão de apontador (fls. 11);
- livro da Fazenda Recreio, informando serviços prestados pelo autor em 1962, 1963 e 1964 (fls. 12/54).

A fls. 107 tem-se cópia da CTPS do autor, indicando vínculos de labor urbano entre 01.06.1999 e 03.09.2000 e entre 26.09.2000 e 09.02.2001.

Em depoimento (fls. 104), o requerente afirma que trabalhou no campo desde os 14 anos de idade e que laborou na Fazenda Recreio até o início de janeiro de 1971.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 105/106), que informam que o autor laborou no campo desde a adolescência e que, durante muitos anos, trabalhou na Fazenda Recreio.

Do compulso dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
 3. (...)
 4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
 5. Recurso improvido.
- (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural, de 01.01.1962 a 31.12.1965, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rurícola é o livro da Fazenda Recreio, informando serviços prestados pelo autor a partir de 1962 (fls. 12/54). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1962, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos com registro em CTPS (fls. 55/75 e 107), é certo que, até 09.02.2001, data da extinção do último vínculo de trabalho registrado em CTPS (fls. 107), totalizou apenas, 25 anos, 07 meses e 20 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares arguidas e, nos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1962 a 31.12.1965, para fins previdenciários, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, e reformar a sentença, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.019532-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDA MARIA DAS DORES SALDEIRA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 00.00.00237-5 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial, de janeiro de 1954 a novembro de 1994, para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS até 15.12.1998 (fls. 04), propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 27.11.2000 (fls. 38, v.) e interpôs agravo retido da decisão que rejeitou a preliminar, arguida em contestação, quanto à carência da ação, em virtude da ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 61).

A sentença de fls. 123/126, proferida em 02.10.2002, julgou procedente o pedido para o fim de reconhecer o tempo de serviço da autora de 37 anos completos, bem como condenar a Autarquia a conceder-lhe a aposentadoria integral por tempo de serviço a que faz jus, na proporção de 100% de seu salário-de-benefício, incluindo-se pagamento de 13º salário, retroagindo o início do benefício à data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirão juros de mora também a partir da citação e correção monetária. Arcará o réu com verbas sucumbenciais, bem como honorários advocatícios que fixou em 10% do total da condenação (benefícios devidos até a data da elaboração da conta de liquidação - Súmula nº 111 do STJ).

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação do labor rurícola, ante a inexistência de início de prova material contemporâneo e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Pede a redução da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não prospera o agravo retido, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 08/36, documentos dos quais destaco:

- certidão de casamento, realizado em 02.01.1960, em que o cônjuge é qualificado como lavrador (fls. 13);
- certidões de nascimento das filhas Gislaíne Cristina Saldeira e Rosa Maria Saldeira, respectivamente em 02.05.1980 e 22.05.1972, qualificando o genitor como lavrador (fls. 14/15);
- contrato de parceria agrícola celebrado entre Ângelo Chiquetti e Aparecida Arcari Chiquetti, proprietários do imóvel rural denominado Sítio Santa Bárbara, e Luiz Saldeira, marido da autora, qualificado como lavrador, com vigência entre 30.09.1990 e 30.09.1993 (fls. 17);
- romaneios de entrada, em que o cônjuge da autora figura como produtor, com endereço no Sítio Santa Bárbara, emitidos em 08.10.1992, 27.08.1992, 18.11.1992, 16.10.1992 (fls. 18/23);
- notas de recebimento emitidas pela empresa MACEPAR - Máquina e Cerealista Paraíba Ltda., sendo recebedor o marido da autora, com endereço no Sítio São José, Município de Miraselva, emitidas em 19.08.1988 (fls. 24/25);
- notas fiscais de entrada, que indicam como remetente o marido da autora, com endereço no Sítio Santa Bárbara, em Miraselva, emitidas em 27.08.1992, 08.10.1992, 16.10.1992, 27.08.1992, 15.10.1992, 18.11.1992, 04.11.1992 (fls. 26/33); e
- notas fiscais de entrada, em que o cônjuge da autora figura como remetente, com endereço no Sítio São José, em Miraselva - PR, emitidas em 19.08.1988, 15.09.1988 e 19.08.1988 (fls. 34/36).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 79 e 108). A primeira depoente afirma que a autora e sua família moraram e trabalharam no Sítio Bom Jesus, durante três anos e que, em seguida, mudaram-se para um sítio vizinho, pertencente a Alexandre Cavéquia, onde permaneceram por cerca de dois ou três anos. A segunda testemunha informa que a requerente laborou como bóia-fria em diversas propriedades rurais situadas em "Água da Areia", no Município de Prado Ferreira, até o ano de 1990, e que, em 1985/1986, ela e o marido trabalharam como "porcenteiros" em uma lavoura local.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional da autora como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01.01.1960 a 31.12.1960, de 01.01.1972 a 31.12.1972, de 01.01.1980 a 31.12.1980 e de 01.01.1988 a 31.12.1993.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se que os documentos mais antigos que comprovam o seu labor campesino são a certidão de casamento, realizado em 02.01.1960 (fls. 13) e as certidões de nascimento das filhas Gislaíne Cristina Saldeira e Rosa Maria Saldeira, respectivamente em 02.05.1980 e 22.05.1972, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 14/15), bem como o contrato de parceria agrícola celebrado pelo marido da autora, qualificado como lavrador, com vigência entre 30.09.1990 e 30.09.1993 (fls. 17), e a nota fiscal de entrada, notas fiscais de entrada, em que o cônjuge figura como remetente da mercadoria, com endereço no Sítio São José, em Miraselva - PR, emitida em 19.08.1988 (fls. 34). Os termos finais foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1960, 1972, 1980 e 1988, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos de trabalho urbano com registro em CTPS (11/12), é certo que, até 15/12/1998, data em que a autora delimita a contagem (fls. 04), totalizou apenas 12 anos, 11 meses e 19 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, nego seguimento ao agravo retido, e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01.01.1960 a 31.12.1960, de 01.01.1972 a 31.12.1972, de 01.01.1980 a 31.12.1980 e de 01.01.1988 a 31.12.1993, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.023407-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : MARCOS ANTONIO RODRIGUES incapaz

REPRESENTANTE : ADILSON RODRIGUES

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP

No. ORIG. : 00.00.00130-7 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 15.12.00, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, a partir do ajuizamento da ação, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido a deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento, nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG e CPF do autor e seus genitores (fls. 9, 16/17), certidão de nascimento do requerente e de seus irmãos (fls. 10 e 13/14), atestado médico afirmando que o autor "*é portador de doença expressa pelo CID abaixo, com incapacidade ao trabalho e dependente para atividades diárias. CID: F72-1*" (fl. 11), declaração de rendimento do grupo familiar (fl. 12), certidão de casamento dos pais (fl. 15), conta de água com vencimento em agosto/2000, no valor de R\$16,81 (fls. 18/19), conta de luz com vencimento em 22.08.00, no valor de R\$60,88 (fl. 18) e extrato de concessão de benefício em 01.09.00, no valor de R\$532,41 (fl. 20). Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 21).

Estudo social às fls. 87/90.

Laudo médico pericial às fls. 73/77.

Contestação às fls. 35/37.

Pela sentença de fls. 55/59, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, no valor um salário mínimo, devido a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 6% ao ano. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; sendo a autarquia condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Apelação do autor às fls. 114/119, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, bem como da majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação acrescida de doze meses sobre as parcela vincendas.

Com contra-razões.

Sentença submetida a reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 145/148, opinando pelo não provimento da apelação e pelo provimento do reexame necessário.

Decido.

A sentença proferida pelo Juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a data da citação (09.09.2001) e a prolação da sentença (25.11.2002), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116). Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Passo, então, à análise da apelação.

O termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, conforme jurisprudência dominante.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. n.º 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.25.003401-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA FRANCISCA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE VICENTE TONIN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
DILIGÊNCIA

Conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cuja cópia faz parte integrante desta, a autora faleceu anteriormente à prolação da sentença no processo de conhecimento (DCB: 11/09/2001; data da prolação da sentença: 31/05/2004).

Assim sendo, devolvam-se os presentes autos ao Juízo de Origem para que se processe a habilitação de eventuais herdeiros, nos termos do artigo 1055 e seguintes do C.P.C. c/c art. 296 do Regimento Interno desta E. Corte.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.032530-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE SANTOS
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00159-2 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão que negou seguimento aos embargos de declaração de fls. 65-67, opostos em face de decisão monocrática de fls. 57-61, a qual reconheceu a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (fls. 75-79).

- Aduz o agravante que o termo inicial da prescrição quinquenal deve coincidir com a data em que ocorreu o efetivo pagamento das parcelas pagas em atraso na via administrativa (03.04.00). Alega, portanto, que tendo a demanda sido ajuizada em 05.11.03, não ocorre, no caso concreto, prescrição parcelar (fls. 75-79).

- Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

DO AGRAVO LEGAL

- Razão assiste à parte autora quanto à inoccorrência, *in casu*, de prescrição quinquenal parcelar.

- Desta feita, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, **reconsidero a decisão de fls. 69-71**, e passo, novamente, à análise dos embargos de fls. 65-67.

DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- O embargante aduz que o *decisum* é contraditório, pois menciona que a atualização das parcelas pagas em atraso incide no período entre o mês em que deveria ter sido pago e o mês do referido pagamento, todavia determinou o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar. Alega que a quantia foi quitada pelo INSS em um único montante em abril de 2000, quando o embargante teve ciência do prejuízo causado pelo não pagamento da correção monetária de todo o período quitado em atraso.

- Assiste razão ao embargante.

- Realmente, no tocante à questão prescricional, é entendimento pacífico em nossa jurisprudência que não são devidas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da demanda.

- No entanto, *in casu*, conforme se verifica no documento de fls. 06, apesar de ter havido o deferimento do benefício a contar de julho de 1997, o INSS iniciou os pagamentos somente em abril de 2000, devendo este ser o marco considerado para fins de incidência da prescrição.

- Outrossim, se a ação foi proposta em 2003, não há, na espécie, prescrição de quaisquer parcelas, uma vez que não ultrapassado o lapso de cinco anos, devendo ser providos os embargos de declaração.

- Nesse sentido, já é assente o entendimento de que o termo inicial da prescrição é a data do pagamento sem a devida correção monetária, conforme aresto a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

II - Inocorrência de prescrição 'in casu', pois, entre o marco inicial para contagem do prazo prescricional, qual seja, a data do pagamento do benefício sem a atualização monetária, e a data do ajuizamento da ação, não ocorreu o interstício de cinco anos.

Recurso não conhecido." (STJ, RESP 206.687/RS - 5ª Turma - Relator Ministro Félix Fisher - DJ 06/12/1999, p. 115).

- Finalmente, dadas as peculiaridades do presente caso, entendo ser viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.

- A propósito, a jurisprudência não destoa de tal posicionamento, *verbis*:

"Doutrina e jurisprudência têm admitido o uso de embargos declaratórios com efeito infringente do julgado, mas apenas em caráter excepcional, quando manifesto o equívoco e não existindo no sistema legal outro recurso para a correção do erro cometido" (STJ-4ª Turma, REsp 1.757-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 13.3.90, deram provimento, v.u., DJU 9.4.90, p.2745).

"Cabem embargos de declaração com efeitos modificativos, para correção de erro relativo:

- a uma premissa de que haja partido a decisão embargada, atribuindo-se-lhes efeito modificativo quando tal premissa seja influente no resultado do julgamento" (STF-1ª Turma, RE 207.928-6-SP-Edcl, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 14.4.98, receberam os embs., v.u., DJU 15.5.98, seq. 1e, p. 54); no mesmo sentido: RSTJ 39/289 e STJ-RJ 185/554, maioria; RSTJ 47/275, maioria.

CONCLUSÃO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 69-71, DOU POR PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL E**, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo legal, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E, EXCEPCIONALMENTE, EMPRESTO-LHES EFEITOS INFRINGENTES**, para afastar o reconhecimento, *in casu*, da prescrição quinquenal parcelar.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.07.011576-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIDIA BOSSADA GALLAN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES (Int.Pessoal)

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela parte autora, da decisão de fls. 138/139, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2005.61.07.011576-9, cujo dispositivo é o seguinte: "Por essas razões, dou provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)."

A autora sustenta, em síntese, a existência de omissão no Julgado e contradição entre a fundamentação e o dispositivo, baseada na demonstração da miserabilidade pelo estudo social, considerando-se, ainda, prequestionada a matéria constitucional.

É o relatório.

Destaco, primeiramente, que o pedido do autor encontra supedâneo no inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, sendo necessário, para sua obtenção, o preenchimento de dois requisitos estabelecidos na Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

Neste caso, verifico que o conjunto probatório não indica que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação, pois não preencheu um dos requisitos necessários para concessão do benefício, qual seja, a miserabilidade.

O estudo social (fls. 69/75) informa que a requerente reside com o marido em imóvel próprio, com renda mensal proveniente da aposentadoria por invalidez dele; salienta que possui um filho, professor aposentado, que custeia os medicamentos utilizados e os exames que o casal necessita; destaca, por fim, que possui telefone residencial.

Desta forma, o *decisum* é expresso, destacando que: "(...) A requerente, hoje com 80 anos, não logrou comprovar o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, pois reside com o marido em imóvel próprio, com renda mensal de um salário-mínimo(...)"

Além do que, o casal ainda recebe ajuda de um filho, professor aposentado, que custeia os medicamentos utilizados e os exames que o casal necessita.

Deste modo observo que a decisão é clara, não havendo qualquer contradição a ser sanada, portanto, deve ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, do CPC, mantendo a decisão embargada.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.014199-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO CLEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLINDA CLARO DOS SANTOS

ADVOGADO : CAROLINA RODRIGUES GALVAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 04.00.00090-1 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 08.06.2004, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo por mês, a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre ao total das prestações vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 23.08.2005.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a sentença meritória (Súmula 111 STJ) e minoração dos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês.

Com contra-razões.

Juntados dados do CNIS pela autarquia às fls. 73-78, as partes manifestaram-se às fls. 83 e 85-86.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e considerando-se que, entre a data da citação (09.12.2004) e a sentença (publicada em 23.08.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos 48, 55 e 143.

A autora completou a idade mínima em 10.10.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fls. 07).

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Para comprovar seu labor rural, acostou cópia de sua certidão de nascimento, na qual seus genitores estão qualificados como lavradores (fls. 07).

Não se nega a possibilidade de extensão da qualificação do genitor, em situações em que há prova inequívoca do trabalho em regime de economia familiar, contudo, a própria apelada afirma que trabalhou como diarista.

Não comprovado, portanto, o trabalho em regime de economia familiar, pelo que incabível a extensão da qualificação de seu genitor.

Outrossim, as testemunhas ouvidas em audiência, realizada em 22.06.2005, afirmaram que conhecem a autora há 10 anos, ou seja desde 1995, ano de seu implemento etário. Dessa forma, seus depoimentos não constituem suporte probatório para fundamentar a concessão da aposentadoria vindicada.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.20.008026-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVONE DE ALMEIDA ZANONI

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro

DESPACHO

Fls. 107: Esclareça a Autarquia, a respeito da implantação do benefício, considerando que a decisão, de fls. 87/88, julgou improcedente o pedido e cassou a tutela anteriormente concedida.

Após tornem conclusos para apreciação do agravo retido.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.024213-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE FLAVIO BIANCHI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA ALTINA DA CONCEICAO AMORIM (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP

No. ORIG. : 07.00.00115-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Adamantina/SP que, nos autos do processo nº 1.159/07, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado.

Ocorre que, examinando os autos do processo subjacente, em apenso, observei que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença julgando improcedente o pedido e revogando a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 138/141).

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.006494-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MEURY PIRES DE OLIVEIRA CAMPOS

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
CODINOME : MEURY PIRES DE OLIVEIRA CAMPOS BELLINNASI
No. ORIG. : 06.00.00080-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DILIGÊNCIA

Devolva-se ao juízo de origem, para regular processamento do recurso adesivo interposto por Meury Pires de Oliveira Campos Bellinassi, conforme petição de fls. 135/137.
Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.051602-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO MENINO DOMINGUES TAVARES

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00097-2 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 28: Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.03.002214-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS LONGO AURELIANO

ADVOGADO : CLEONI MARIA VIEIRA DO NASCIMENTO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento do auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez e antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 29.04.2008 (fls. 61).

A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 13.06.2008 (fls. 97/100).

A r. sentença, de fls. 122/126 (proferida em 12.11.2008), julgou procedente o pedido e determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cuja data de início fixou no dia seguinte ao da cessação do benefício anterior.

Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da antecipação da tutela, corrigidos monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 242/2001 e adotado nesta 3ª Região (art. 454 do Provimento COGE nº 64/2005), e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação; assim como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a preexistência da incapacidade do autor ao reingresso na Previdência Social.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/32, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 64 (sessenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 24.12.1945) (fls. 12);
- detalhamento de crédito de auxílio-doença, referente ao período de 01.07.2007 a 11.07.2007 (fls. 15);
- requerimento de benefício por incapacidade - auxílio-doença, de 23.11.2004 (fls. 16);
- carta de concessão/memória de cálculo, informando concessão de auxílio-doença, com início de vigência a partir de 23.11.2004 (fls. 17);
- comunicação de decisão administrativa, de 12.07.2007, deferindo prorrogação do benefício até 11.07.2007 (fls. 18);
- requerimento de auxílio-doença, de 10.08.2007 (fls. 19);
- comunicação de decisão administrativa - indeferimento do pedido de auxílio-doença supra, por parecer contrário da perícia médica (fls. 20);
- relatórios e exames médicos (fls. 21/32).

A Secretaria do Juízo juntou cópia do Processo 2007.63.13.002109-0, de 05.12.2007, do Juizado Especial Federal de Caraguatatuba, extinto sem julgamento do mérito, por incompetência absoluta, em virtude do valor da causa, em que o autor pleiteava os mesmos benefícios (fls. 33/44).

A fls. 45/51, juntou, também, consulta ao Sistema Dataprev, da qual consta a concessão de auxílio-doença, de 23.11.2004 a 11.07.2007, além do indeferimento do benefício, em 10.08.2007 e 21.11.2007, por parecer contrário da perícia médica. Consta, ainda, pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, informando vínculo empregatício, como desenhista técnico, de 01.02.1975 a 01.03.1984, para CONTERMA - Construtora Industrial e Termotécnica Ltda., além de recolhimentos referentes ao período de 10/1987 a 02/1991, de forma descontínua, e de 12/2003 a 11/2004, ininterruptos.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 85/96 - 14.05.2008), relatando ter sofrido infarto do miocárdio em 10.2004 e ser portador de hipertensão arterial sistêmica e de *diabetes mellitus* (compensado). Queixa-se de dor precordial atual.

O perito solicitou exames complementares atualizados e, respondendo aos quesitos apresentados, informa que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes compensado e insuficiência coronariana estável. Afirma que os exames solicitados não denotaram cardiopatia grave atual. Acrescenta que o autor tem passado de infarto do miocárdio e queixa atual de dor precordial aos grandes esforços, a ser esclarecida. Conclui pela incapacidade total e temporária para o exercício de qualquer atividade, com início em 10/2004 e pela necessidade de um período de cento e oitenta dias, para recuperação e/ou reavaliação. Por fim, aduz que tais enfermidades não apresentam nexo etiológico laboral, a incapacidade não é preexistente à filiação ao RGPS e que, na data da cessação do benefício, o periciando ainda se encontrava incapaz para o trabalho.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença de 23.11.2004 a 11.07.2007, e a demanda foi ajuizada em 31.03.2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Esclareça-se não haver fundamento na alegação de preexistência das enfermidades apresentadas pelo autor, eis que o perito médico fixa o início da incapacidade em 10/2004, época em que o requerente ostentava a qualidade de segurado do RGPS. Além do que, após essa data, a própria Autarquia lhe concedeu, administrativamente, por diversas vezes, no período de 23.11.2004 a 11.07.2007, o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual exige, entre outros requisitos, que a incapacidade laborativa seja posterior ao ingresso ou reingresso no Regime Geral da Previdência Social.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (31.03.2008) e é portador de doença que o incapacita de modo total e temporário para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
 2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurado e cumprimento do período de carência comprovados.
 3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
 4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
 5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
 6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. (...)
 7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado, eis que o fato de o autor estar incapacitado em 11.07.2007 restou incontroverso, como comprovado pela perícia médica judicial e pelos relatórios e exames médicos acostados a fls. 21/32.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

O valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença deverá ser calculado de acordo com o art. 61 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 12.07.2007 (dia seguinte à cessação do benefício anterior), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.09.000377-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : ANTONIO DE OLIVEIRA BONFIM

ADVOGADO : JAILTON ALVES RIBEIRO CHAGAS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança, cujo valor não excede a 60 salários mínimos.

Levando-se em conta a redação do parágrafo 2º do art. 475 do C.P.C., com a inovação introduzida pela Lei nº 20.352/2001, segundo a qual não estão sujeitos ao duplo grau de jurisdição a condenação ou o direito controvertido, de valor inferior a 60 salários mínimos, não prospera o recurso, que não deve ser conhecido.

A orientação pretoriana do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que esse entendimento estende-se às ações mandamentais, nos moldes do aresto destacado, que se amolda como uma luva à hipótese dos autos.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONTROVERTIDO DE VALOR NÃO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. SENTENÇA CONCESSIVA DO "WRIT". REEXAME NECESSÁRIO. NÃO-SUJEIÇÃO. APLICABILIDADE DA REGRA PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º DO ART. 475 DO CPC.

1. Em sede de mandado de segurança impetrado por CLEIDE BARBOSA DE LIMA contra ato da Dirigente da Diretoria Regional de Ensino de São Paulo - Regional Leste III, em razão do tratamento diferenciado aplicado aos docentes com licenciatura plena por curso regular em relação aos docentes que, como a impetrante, obtiveram licenciatura plena através do Programa Especial de Formação Pedagógica de Docentes. Concedida a segurança, não foi interposto recurso voluntário, sendo remetidos os autos para fins de reexame obrigatório.
2. Foi determinado o retorno dos autos com o trânsito em julgado devido o valor controvertido não ultrapassar os sessenta salários mínimos conforme o disposto no artigo 475 do CPC (Lei 10.352/01).
3. O Estado de São Paulo desafiou agravo regimental que recebeu o seguinte julgamento:
"Agravo regimental - Mandado de Segurança - Duplo grau de Jurisdição
- Inexistência de "recurso voluntário" da pessoa jurídica sucumbente
- Decisão que remeteu os autos à origem por estarem presentes os requisitos previstos os parágrafos 2º e 3º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, tornando desnecessário o reexame necessário - Afastada a preliminar de não conhecimento do recurso, por votação unânime - Agravante que se conformou com o teor da sentença, mesmo sofrendo de imediato seus efeitos - Inexistência de ilegalidade na decisão atacada - Norma processual de aplicação imediata - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil à Lei nº 1.533/51 - Interpretação sistemática e teleológica da Lei nº 10.352/2001 - Princípios da efetividade e da economia processual - Princípio da razoabilidade - Supremacia da natureza célere do mandado de segurança - Interesse público que deve ser considerado - Recurso desprovido, por votação majoritária."
4. Foi interposto recurso especial pela letra "a", indagando se a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei 10.352/2001 no parágrafo 2º do art. 475 do Código de Processo Civil se aplica à ação mandamental. O recorrente defende a inaplicabilidade do dispositivo epígrafado, sob o argumento de que o mandado de segurança configura ação de procedimento próprio, regulado por lei especial, que determina, sem qualquer ressalva, o reexame obrigatório da sentença concessiva do "writ".
5. O legislador, por ocasião da Lei 10.352/01, com o intuito de reduzir as hipóteses sujeitas à remessa ex officio, alterando o art. 475 do CPC, dispôs que, mesmo sendo a sentença proferida contra a União, os Estados, os Municípios, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não se sujeitará ao duplo grau de jurisdição se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º). Com essa alteração, o legislador visou conferir maior celeridade aos processos, de forma a solucionar esse tipo de litígio com a maior brevidade possível.
6. A não-aplicação do novo texto ao mandado de segurança significa um retrocesso, pois a remessa oficial, tanto no Código de Processo Civil quanto na Lei Mandamental, visa resguardar o mesmo bem, qual seja, o interesse público. Em assim sendo, a regra do art. 12 da Lei 1533/51 deve ser interpretada em consonância com a nova redação do art. 475 do CPC, que dispensa o reexame necessário nos casos em que a condenação não for superior a 60 salários mínimos.
7. Situações idênticas exigem tratamento semelhante. Nessa linha de raciocínio lógico seria um contra-senso falar que a ação mandamental não se sujeita à nova regra. Em especial, porque a inovação se amolda perfeitamente à finalidade do remédio heróico, que é a de proteger, com a maior celeridade possível, o direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade.
8. Recurso desprovido.
(STJ - Recurso Especial - 687216 - Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/2005 PÁGINA:234 - Rel. Ministro JOSÉ DELGADO)

Logo, assentado esse ponto, e com fundamento no art. 557 *caput* do C..P.C, nego seguimento à remessa oficial. P.I., baixando-se, oportunamente, os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.001431-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO APARECIDO MARQUES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
REPRESENTANTE : DELMINDA BORGES MARQUES
ADVOGADO : CESAR ALESSANDRE IATECOLA e outro

DILIGÊNCIA

Baixo os autos em diligência para regularização do feito, nos termos da quota do Ministério Público Federal de fls. 161/165.
Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022598-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ANTONIA GARCIA MARTINS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.003443-6 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Antonia Garcia Martins, da decisão reproduzida a fls. 80/80v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega a recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em

regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.025930-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS JORDAO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.007546-3 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Antonio Carlos Jordão, da decisão reproduzida a fls. 74/74v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecurável, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecurável a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARTHA DO CARMO MAURICIO FREITAS

ADVOGADO : HUMBERTO FERRARI NETO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

No. ORIG. : 2009.61.20.004167-1 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

I Apensem-se ao presente, os autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.025655-0, certificando-se e anotando-se.

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto em 29/07/09 (fls. 02) pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Araraquara/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.20.004167-1, deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Ocorre que, no dia 21/07/09, o ora recorrente já houvera interposto o agravo de instrumento nº 2009.03.00.025655-0, distribuído à minha relatoria - visando a reforma da mesma decisão - ao qual neguei seguimento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Considerando-se que o sistema processual civil adota o "princípio da unicidade", caracterizado pela impossibilidade de se interpor mais de um recurso contra o mesmo provimento jurisdicional, nego seguimento ao presente agravo com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.026998-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : GILMAR ANTONIO PINTO

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP

No. ORIG. : 09.00.00011-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão monocrática proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.026998-1, cujo dispositivo é o seguinte: "Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC".

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no Julgado, que indeferiu pedido de justiça gratuita.

Alega que recebe aposentadoria por tempo de serviço comum de baixo valor e atualmente trabalha como torneiro mecânico, não reunindo condições de suportar as custas processuais, sem prejuízo de seu próprio sustento ou o de sua família.

Requer seja suprida a falha apontada.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido. Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, negou provimento ao pedido do autor, ora embargante.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 66/66v., que: "(...) a Magistrada de Primeiro Grau determinou ao ora recorrente a juntada de documentos hábeis à demonstrar sua real condição econômica, especialmente mediante a juntada de declaração de imposto de renda, certidão imobiliária e dos três últimos holerites, comprovando o valor do benefício previdenciário que percebe.

Ante a resistência do ora agravante em cumprir a determinação judicial, ao argumento de que basta para a concessão da gratuidade a mera declaração de hipossuficiência da parte autora na petição inicial, a Juíza a quo indeferiu o pedido e determinou o recolhimento das custas iniciais. Desta decisão foi interposto o presente instrumento.

Com efeito, o art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

Contudo, em caso de dúvidas, cabe ao juiz, na condução do processo, valendo-se de seus poderes de direção e cautela, determinar as medidas que entende necessárias para comprovar a hipossuficiência da parte autora, de modo que pode ser afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

(...)No caso dos autos, o ora agravante é beneficiário de aposentadoria especial, além de exercer atividade remunerada, levando o magistrado a suspeitar que teria condições de suportar as custas do processo sem prejuízo de seu sustento e o de sua família."

Observo que embora o ora recorrente tenha afirmado nas razões do presente instrumento ser beneficiário de aposentadoria especial e nos embargos de declaração declara auferir benefício comum, não apresentou qualquer elemento demonstrando o valor dos rendimentos recebidos.

Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Assim, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Cuida-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028100-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ANTONIO PAVANELLI NETO

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP

No. ORIG. : 08.00.00151-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão monocrática proferida nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2009.03.00.028100-2, cujo dispositivo é o seguinte: "Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, com fundamento no art. 557, caput, do CPC".

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no Julgado, que indeferiu pedido de justiça gratuita.

Alega que o autor é executado em duas ações judiciais e sequer possui veículo, não reunindo condições de suportar as custas processuais, sem prejuízo de seu próprio sustento ou o de sua família.

Requer seja suprida a falha apontada.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, negou provimento ao pedido do autor, ora embargante.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 51, que: "(...) O art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

Todavia, no caso dos autos, demonstrado que a renda mensal do ora agravante girava em torno de R\$ 1.656,11, em junho/2008, atualmente em R\$ 1.754,15, conforme documento do sistema dataprev da Previdência Social, que faz parte integrante desta decisão, restou afastada a presunção juris tantum da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária."

Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Assim, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Cuida-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028116-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : RUBENS D ALESSANDRO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.004248-2 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Rubens D'Alessandro, da decisão reproduzida a fls. 97/97v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.
P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029197-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : EDINALVA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.004953-1 2 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Edinalva Pereira da Silva, da decisão reproduzida a fls. 69/69v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega a recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional que percebe.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os proventos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.034128-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : WILSON ROBERTO DE CASTRO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.001286-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Wilson Roberto de Castro, da decisão reproduzida a fls. 165/165v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : GILBERTO KFOURI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.83.010983-3 1V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Gilberto Kfour, da decisão reproduzida a fls. 70/70v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038247-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS e outro
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA BARROS BARDUCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.08.007836-9 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão monocrática proferida nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2009.03.00.038247-5, cujo dispositivo é o seguinte: "Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC".

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade no Julgado, que concluiu que o valor dado à causa, correspondente a R\$ 25.000,00, não era superior a 60 salários mínimos. Afirma que à época da propositura da ação o salário mínimo correspondia a R\$ 415,00, que multiplicados por 60 totalizavam R\$ 24.900,00.

Requer seja suprida a falha apontada.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido. Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, deu provimento ao pedido da autora, ora agravante.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 65/66., que: "(...) considerando que o valor dado à causa corresponde a R\$ 25.000,00 (fls. 14/18), quantia inferior a 60 salários mínimos, e que o ora agravante possui domicílio na cidade de Botucatu, sede de Juizado Especial Federal, não merece reparo a decisão agravada, ante a competência absoluta do Juizado Especial Federal de Botucatu para o processamento do feito, em conformidade com o disposto no art. 3º, *caput* e § 3º, da Lei n.º 10.259/2001."

Vale frisar ainda que, mesmo levando em conta o valor do salário mínimo na propositura da ação, como bem frisou o Magistrado de Primeira Instância, cuidando-se de pleito para implantação de benefício assistencial, cuja renda mensal corresponde a um salário mínimo, o limite de 60 salários mínimos não seria ultrapassado. Neste caso, o valor econômico pretendido é claramente incompatível com a quantia indicada na inicial.

Além do que, não é permitido à parte fixar o valor da causa com o propósito de burlar o princípio do Juiz Natural, alterando sua competência, sem a devida comprovação.

Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Cuida-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038653-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE CRISOSTOMO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SALETE MARIA CRISÓSTOMO DE SOUZA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.19.009723-5 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opõe Embargos de Declaração da decisão monocrática proferida nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2009.03.00.038653-5, cujo dispositivo é o seguinte: "Posto isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inciso II, do CPC".

Afirma o embargante, em síntese, que a decisão agravada deferiu pedido de tutela para a implantação de benefício mais vantajoso (aposentadoria integral), contudo determinou a devolução dos valores recebidos.

Sustenta a ocorrência de omissão no Julgado, que não se pronunciou acerca da impugnação à determinação de devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional.

Requer seja suprida a falha apontada.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido. Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão impugnada, de forma clara e precisa, negou provimento ao pedido do autor, ora embargante.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 74, que: "*Considerando que o ora recorrente permanece recebendo mensalmente o benefício previdenciário de aposentadoria proporcional, concedido em 13/08/1993, não há evidência de fundado receio de lesão irreparável ou de difícil reparação, o que afasta a alegada urgência na medida.*"

Vale frisar, que após a edição da Lei 11.187/2005, que alterou a redação do art. 527, II do CPC, o relator converterá o agravo de instrumento em retido, salvo em casos de urgência ou quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, circunstância que não se vislumbra na espécie, haja vista a manutenção do benefício concedido em 13/08/1993.

Além do que, a questão relativa à devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, quando da implantação do novo benefício, está atrelada ao mérito da causa e com ele deverá ser analisada.

Nesta esteira, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC.

Assim, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

(Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000)

Da mesma forma, a pretensão do embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Cuida-se, portanto, de recurso manifestamente inadmissível, pelo que nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00041 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039707-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : APARECIDO ZAPAROLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.006938-4 5V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Aparecido Zaparoli, da decisão reproduzida a fls. 77/77v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à revisão do benefício de aposentadoria por invalidez que percebe.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRADO DE INSTRUMENTO EM AGRADO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRADO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRADO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040166-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MOYSES SARTORIO FILHO espolio
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REPRESENTANTE : IRMA RODRIGUES SARTORIO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.012377-9 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Moyses Sartorio Filho, da decisão reproduzida a fls. 72/72v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à desaposentação para a obtenção de benefício mais vantajoso.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecurável, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecurável a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : WAGNER RIBEIRO CABRAL BOTELHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.012805-4 1V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo, interposto por Wagner Ribeiro Cabral Botelho, da decisão reproduzida a fls. 51/51v. que converteu o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no art. 527, inc. II, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que faz jus à concessão da tutela, ante o cumprimento dos requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC e da legislação específica acerca do direito à revisão de seu benefício de aposentadoria.

Requer a apresentação dos autos em mesa para julgamento.

Com fundamento no art. 557, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

De acordo com a regra expressa no art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão do relator que converter o agravo de instrumento em retido é irrecorrível, podendo ser reformada apenas se o próprio relator a reconsiderar.

Neste sentido a jurisprudência assente no E. STJ e nesta C. Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL A QUO. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.

2. (...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ - REsp 1032924 / DFRECURSO ESPECIAL2008/0040453-0 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 02/09/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/09/2008 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LEI Nº 11.187/05 - CONVERSÃO EM RETIDO (ART. 527, II, DO CPC) - REFORMA DA DECISÃO PROFERIDA PELO RELATOR - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL DESCABIDO.

1- O art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

2- Excetuado o juízo de reconsideração facultado ao Relator, a decisão liminar que converte o agravo de instrumento em retido não se sujeita a ulterior modificação, frustrando, por consequência, o manejo do recurso previsto em regimento interno para os provimentos monocráticos, uma vez que este não teria qualquer utilidade prática diante da vedação legal (art. 527, parágrafo único, do CPC).

3- Agravo regimental não conhecido. Mantida a decisão recorrida.

(TRF 3ª Região, AG 287344, Processo: 2006.03.00.118429-5/SP, Nona Turma, DJU: 12/07/2007, p. 599 Relator: JUIZ NELSON BERNARDES)."

Diante do exposto, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apensados aos principais.

P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042148-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCOS CICERO RODRIGUES
ADVOGADO : WILSON JOSE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.26.004178-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 112/114, proferida pela MM.^a Juíza Federal da 2ª Vara de Santo André, que, em autos de ação de mandado de segurança, pretendendo o restabelecimento de auxílio-doença acidentário, concedeu liminar para determinar que o impetrado restabeleça o pagamento do benefício, desde 05/10/2009, e posteriormente realize exame médico pericial para a apuração de sua incapacidade.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos para a concessão da liminar, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 02/09/2002 a 24/04/2009, cessado pelo INSS sem realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que indicam, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, nascido em 09/12/1975, é portador de hérnia de disco lombar, com cirurgia prevista para 05/10/2009, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos a fls. 102 a 110.

Observo que a concessão da liminar, determinando a implantação do benefício desde a data prevista para a realização do procedimento cirúrgico, atrelou a manutenção do benefício acidentário ao resultado de nova perícia médica a ser realizada pela Autarquia, a fim de que seja verificada a atual condição laborativa do ora recorrido.

Assim, como já determinou a MM.^a Juíza *a quo* na decisão agravada, deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa para a apuração da incapacidade, considerando sobretudo que a estreita via mandamental não possibilita dilação probatória.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V e VI, do CPC.

P.I.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : JOSE CARLOS GASQUES BARATTA PERES

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

CODINOME : JOSE CARLOS CASQUES BARATTA PERES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00110-6 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Carlos Gasques Baratta Peres, da decisão reproduzida a fls. 20, da lavra da MM.^a Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de

ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que Tabapuã, onde é domiciliada a autora, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.044420-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

REQUERENTE : LUIZ CARLOS LONGO AURELIANO
ADVOGADO : CLEONI MARIA VIEIRA DO NASCIMENTO
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.61.03.002214-9 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por Luiz Carlos Longo Aureliano em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, concedido por sentença de mérito.

Considerando o julgamento da apelação da sentença nesta data, com a manutenção da tutela antecipada concedida em primeira instância, operou-se, sem a menor sombra de dúvida a perda de objeto da presente medida cautelar.

Posto isso, julgo prejudicada a presente medida cautelar, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após anotações de praxe, apensem-se estes autos aos de n.º 2008.61.03.002214-9.

P.I.C.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044562-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : MAURA MARIA MEIRA

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP

No. ORIG. : 99.00.00058-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maura Maria Meira, da decisão reproduzida a fls. 210, que determinou a intimação da autora para restituir os valores recebidos, conforme cálculo apresentado pelo INSS, no prazo de 15 dias.

Sustenta a recorrente, em síntese, que os valores foram recebidos em virtude de decisão judicial, evidenciando a boa-fé da agravante. Aduz que a quantia cobrada é indevida também em função do caráter alimentar do benefício assistencial. Afirma que é pessoa pobre, com 75 anos e viúva, sem qualquer condição de devolver o valor de R\$ 30.701,61 cobrado pela Autarquia.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte e no C. Superior Tribunal de Justiça, decido.

Assiste razão à agravante.

O disposto no art. 475-O, II, do CPC, que possibilita nos mesmos autos a liquidação de eventuais prejuízos decorrentes de execução provisória, tornados sem efeito em face de acórdão que modifique ou anule a sentença objeto de execução, tem aplicação mitigada nos feitos previdenciários, cujos valores destinam-se à própria sobrevivência do segurado, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar.

Neste sentido, o posicionamento firmado no âmbito do C. STJ e desta E. Corte, como o demonstram os julgados a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CASSADA. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DE VALORES. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO.

1. Provimento atacado proferido em sintonia com a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte que, em julgamento realizado dia 14.5.2008, no REsp n. 991.030/RS, rejeitou a tese defendida pela Autarquia sem declarar a inconstitucionalidade do artigo 115 da Lei de Benefícios, o qual regula o desconto de benefício pago a maior por ato administrativo. 2. Naquela ocasião, prevaleceu a compreensão de que a presença da boa-fé da parte recorrida deve ser

levada em consideração em atenção ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, sobretudo na hipótese em que a majoração do benefício se deu em cumprimento à ordem judicial anterior ao julgamento do RE n. 415.454/SC pelo Supremo Tribunal Federal. 3. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDAGA 200802631441 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1121209 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:05/10/2009 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação05/10/2009 Relator(a) JORGE MUSSI)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, REsp nº 446.892/RS, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 28.11.2006, DJ 18.12.2006, pág. 461)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM SEDE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IRREPETIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - Inviabilidade da repetição de quantias pagas à parte contrária a título de parcelas de benefício assistencial, no valor mensal de um salário mínimo, ante a natureza social do direito discutido e o notório caráter alimentar das prestações pagas, restando exaurido o objeto da execução por se tratar de verba destinada à própria subsistência do executado.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG nº 2006.03.00.040869-4, Relatora Juíza MARISA SANTOS, julgado em 14.05.2007, DJU 14.06.2007, pág. 805)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PAGAMENTOS EM VALORES SUPERIORES MÊS A MÊS. COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

Se o benefício vem sendo pago em valor superior ao efetivamente devido, compensam-se os créditos e extingue-se a execução. Existência de débito remanescente em favor do INSS, há de ser objeto de ação própria.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 306475 Processo: 200703000823884 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 18/12/2007 Documento: TRF300138723 DJU DATA:16/01/2008 PÁGINA: 537 - Relator(a) JUIZ CASTRO GUERRA)

Conquanto haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei nº 8.213/91, há que se considerar, no caso dos autos, além do caráter alimentar da prestação e da boa-fé da beneficiária, ora recorrida, cujo benefício restou auferido em decorrência de decisão judicial, que, cessado o pagamento dos valores, não há possibilidade de descontos, devendo, eventual restituição ser deduzida em ação própria. Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, §1º, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : MARCOS AURELIO RODRIGUES DOURADO

ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.009915-7 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Marcos Aurélio Rodrigues Dourado, da decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, reproduzida a fls. 163, que em ação objetivando o recebimento de aposentadoria por invalidez, cumulado com dano moral, determinou ao autor, ora agravante, a emenda à inicial para excluir o pedido de compensação por dano moral, com a conseqüente atribuição de valor à causa, nos termos do inciso I do art. 295 do CPC, no prazo de 10 dias.

Argumenta o recorrente, em síntese, que a cumulação dos pedidos é permitida, nos termos do art. 292, do CPC.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

É o relatório .

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, decido.

Assiste razão ao recorrente.

O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito.

No caso dos autos, a reparação por dano moral decorrente da negativa do INSS em conceder o benefício na esfera administrativa, configura-se como pedido subsidiário (acessório) à implantação de auxílio-doença ou à implantação de aposentadoria por invalidez (principal), sendo perfeitamente admissível a cumulação.

Por oportuno, faço transcrever a lição de Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentário ao art. 289, na obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 8ª edição - revista e ampliada - 2004, pág. 749:

"Cumulação sucessiva de pedidos. Obrigação de fazer e indenização por perdas e danos. 'Pode haver cumulação sucessiva dos pedidos de indenização por perdas e danos e de obrigação de fazer, que são compatíveis entre si' (JTJ 165/103)."

Assim, verificada a compatibilidade entre os pedidos e sendo o juízo processante competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pleito indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação principal, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.

Neste sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil.
 2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado.
 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado.
- (CC 98679 / RS CONFLITO DE COMPETENCIA2008/0207142-9 Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento15/12/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 04/02/2009 Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS ESPECIALIZADAS DA JUSTIÇA FEDERAL. NECESSIDADE DE REMESSA OS AUTOS PARA A VARA COMPETENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

- O autor ajuizou ação na qual pleiteia restabelecimento de benefício, suspensão da exigibilidade do crédito pelo qual o INSS cobra os valores já pagos e dano moral.
- A sentença de primeira instância extinguiu o processo sem julgamento do mérito por entender que não é admissível a cumulação desse pedidos, tendo em vista que a primeira vara da subseção judiciária de Santos, não possui competência previdenciária.
- A decisão mais correta teria sido a remessa dos autos para a vara competente, dentro da mesma Subseção Judiciária.
- Sentença nula. Inteligência do artigo 113, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil.
- Apelação provida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1192748Processo: 200561040024154 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 04/11/2008 Documento: TRF300199347 DJF3 DATA:19/11/2008 Relator(a) JUIZ OMAR CHAMON)

Mantido o pedido de dano moral formulado pelo autor, não há que se falar em alteração do valor dado à causa, por este motivo.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação previdenciária cumulado com dano moral, perante o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA LANZA

ADVOGADO : MARIANE FAVARO MACEDO

No. ORIG. : 07.00.00134-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 23.10.2007, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício mensal, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença prolatada (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Antecipou os efeitos da sentença, determinando a implantação do benefício em 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna que os honorários advocatícios não ultrapassem 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença e que seja adequado o prazo para implantação do benefício e o *quantum* da multa.

A autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da parcelas vencidas até a sentença mais 01 ano das vincendas.

Com contra-razões.

Juntados dados do CNIS às fls. 94-98, a autarquia manifestou-se às fls. 100.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 02.07.1935, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE

COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (23.10.2007) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Acostou cópia de sua certidão de casamento, assento em 05.07.1954, na qual seu cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 11). E, em seu nome, carrou CTPS com registro na empresa "APARECIDO JARDIM", no período de 12.05.1991 a 20.08.2006, com o cargo de trabalhadora rural (fls. 12-15).

No caso, a prova material, referente a período posterior, é insuficiente para comprovar o labor agrícola da autora nos últimos cinco anos anteriores ao implemento do requisito etário.

Tal documento constitui início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Não obstante, se aplicada, analogicamente, a redação vigente do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, é necessária a concessão do benefício, vez que o conjunto probatório foi suficiente para comprovar o seu labor campesino no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, considerando-se o período de carência de 156 meses, a contar do ajuizamento da ação, em 2007, segundo os prazos estabelecidos no artigo 142, na redação dada pela Lei 9.032/95.

Frise-se que o fato de o cônjuge da autora ter possuído vínculos urbanos, além de receber aposentadoria por tempo de serviço, desde 29.12.1995, no ramo de transportes e cargas, conforme dados do CNIS anexados às fls. 94-98, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que comprovado o exercício de labor rural por 15 (quinze) anos.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls.40-41).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de apreciar o recurso no tocante à exclusão da multa diária, porque implantado o benefício no prazo estabelecido, conforme informação às fls. 49.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora. Mantenho a tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003022-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSARIA DOS SANTOS DUARTE

ADVOGADO : SIRLEI APARECIDA INOCENCIO

No. ORIG. : 08.00.00005-0 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 17.01.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício mensal, a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença prolatada (Súmula 111 do STJ). Deferida a antecipação da tutela.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna que os honorários advocatícios não ultrapassem 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...). (g.n.)

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 11.01.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 11).

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Carreou sua CTPS com os seguintes registros: "ITOGRESS AGRÍCOLA ALTA MOGIANA LTDA", nos períodos de 01.12.1995 a 10.05.2001 e de 03.09.2001 a 22.08.2006, com o cargo de serviços gerais, e de 01.04.2008 a 31.05.2008, como trabalhadora agropecuária em geral; "NILTON MESSIAS DE ALMEIDA", de 01.05.2007 a 19.07.2007; "MILTON BELIZARIO - BETANEA II", de 09.06.2008 a 27.06.2008; "WALTEMIR CARRIJO", de 30.06.2008 a 08.08.2008 e "MARCIO LOPES DE FREITAS", admissão 11.08.2008, todavia, sem data de saída, todos como colhedora de café (fls. 12-13 e 67-71).

Tal documento constitui início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Acostou também cópia de sua certidão de casamento, assento realizado em 18.09.1976 (fls. 09) e certidão de nascimento de seu filho, datada de 14.05.1984 (fls. 10), nas quais seu cônjuge está qualificado como lavrador. E, em nome deste, CTPS com os seguintes registros: "OROZIMBO TERRA", nos períodos de 21.09.1974 a 25.09.1975 e 16.10.1976 a 21.05.1977, o primeiro como retireiro e o segundo como serviços diversos; "MARIA CÉLIA DE FIGUEIREDO", de 01.02.1976 a 08.10.1976, como "diversos"; "ANTONIO AUGUSTO DA SILVA", de 01.06.1977 a 30.03.1981 e de 01.08.1981 a 11.12.1981; "ORESTES & ZANETTI E OUTROS", de 01.07.1992 a 30.12.1992; "PAULO DE TARSO ROSA DE ANDRADE", de 01.01.1993 a 24.04.1993, todos com o cargo de serviços gerais;

"OSWALDO GARCIA LOPES", de 01.09.1982 a 07.10.1988, como trabalhador rural; "DÁRCIO FERNANDES LOPES", de 17.10.1988 a 19.12.1988; "FRANCISCO JORGE ROSAS", de 01.03.1989 a 31.05.1989; "PEDRO DE FIGUEIREDO", de 06.06.1989 a 29.12.1989; "MILTON DE OLIVEIRA", de 01.07.1991 a 17.06.1992 e "FRIGORÍFICO INDUSTRIAL PATROCÍNIO PAULISTA LTDA", de 24.08.1993 a 03.09.1993, todos com a função de serviços diversos e "II BETTARELLO S/A CURTIDORA E CALÇADOS", de 08.01.1990 a 14.05.1991, como servente de pedreiro (fls.15-19)

Há ainda outros registros: "ENGEMAVI CONSTRUÇÕES LTDA", no período de 08.08.1994 a 01.09.1994, como servente; "CARLOS ROBERTO DE PAULO E/OU", de 18.09.1995 a 15.10.1995; "SANDER LUIZ UZUGUE E OUTROS", de 18.09.1995 a 02.01.1996 e "ITOGRASS AGRÍCOLA ALTA MOGIANA LTDA", de 02.01.1996 a 18.04.1997, todos como serviços gerais; "PRESAL - MECANIZAÇÃO, TRANSPORTES E SERVIÇOS AGRÍCOLAS LTDA", de 02.05.1997 a 17.11.1997; "CANAGRIL - CANA AGRÍCOLA LTDA", de 13.04.1998 a 11.12.1998, de 17.05.1999 a 25.11.1999, de 28.04.2000 a 09.11.2000 e de 19.04.2001 a 28.11.2001; "MILTON CERQUEIRA PUCCI", de 17.12.2001 a 28.12.2001; "JOSÉ ANTONIO JACOMINI E OUTROS", de 16.04.2002 a 11.11.2002; "ADIB RASSI JÚNIOR E OUTROS", de 17.03.2003 a 14.11.2003, de 11.03.2004 a 14.12.2004 e de 21.04.2005 a 07.12.2005, todo com o cargo de rurícola; "ITOGRASS AGRÍCOLA ALTA MOGIANA", de 01.12.2003 a 28.02.2004 e de 01.08.2007 a 29.09.2007, ambos como trabalhador agropecuário em geral; "LUIS CARLOS LOPES", de 22.05.2006 a 10.10.2006; "NILTON MESSIAS DE ALMEIDA", de 01.05.2007 a 19.07.2007 e de 05.05.2008 a 06.06.2008; "MILTON BELIZARIO - BETANEA II", de 09.06.2008 a 27.06.2008; "WALTEMIR CARRIJO", de 30.06.2008 a 08.08.2008 e "MARCIO LOPES DE FREITAS", de 11.08.2008 a 01.10.2008, todos como colhedor de café (fls. 73-88).

Juntou, por fim, guias da previdência social - GPS, perfazendo 15 (quinze) contribuições, num período de 10/2006 a 01/2008 (fls. 24-39 e 72).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls.91-92).

Frise-se que o fato de a autora ter se inscrito perante a Previdência Social, em 24.10.2006, como desempregada - do lar, vertendo, inclusive, 15 (quinze) contribuições nessa qualidade, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provado o exercício de atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.

Mantenho a tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.017594-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RICHARDSON JORGE CAETANO

ADVOGADO : SINCLAIR ELPIDIO NEGRÃO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP

No. ORIG. : 04.00.00246-3 1 Vt PRESIDENTE EPITACIO/SP

DILIGÊNCIA

Determino a baixa dos autos ao juízo de origem, para regularização da representação processual, conforme fls. 196. Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.018439-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CARMEM LUCIA SOARES SILVEIRA LEITE
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00102-4 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

Fls. 129/130: Comprove a Autarquia o integral cumprimento da decisão de fls. 115/116, principalmente, no que diz respeito a antecipação dos efeitos da tutela.

Após, tornem conclusos para apreciação do agravo legal.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023517-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS DONIZETI DE ALMEIDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAES TURELLI

No. ORIG. : 08.00.00092-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DILIGÊNCIA

Determino a baixa dos autos ao juízo de origem, para regularização da representação processual, nos termos do despacho de fls. 132, bem como do instrumento de mandato, subscrito pelo curador nomeado.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034806-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ALICE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
CODINOME : ALICE MOREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00014-1 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 12.07.2007 (fls. 21v.).

A r. sentença, de fls. 65/68 (proferida em 08.09.2008), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material e impossibilidade de concessão do benefício mediante apenas prova testemunhal.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/14, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 25.07.1945);

- Certidão de casamento, em 04.05.1991, qualificando o esposo como lavrador e a requerente como bordadeira.

As testemunhas, fls. 63/64, prestam depoimentos vagos e imprecisos e afirmam, sem muita convicção, o labor campesino da autora. Uma delas afirma que a autora deixou tal atividade há 8 anos (data da audiência 08.09.08).

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Verifico que a prova material é frágil, pois junta apenas, certidão de casamento, de 1991, que qualifica o marido como lavrador e a requerente como bordadeira.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, destacando que desde o ano de 2000, deixou de exercer labor rural.

Logo, não comprovado o período de carência.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035613-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SYLAS BOER COCHITO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00159-8 1 Vt SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 07.05.2008 (fls. 17v.).

A r. sentença, de fls. 45/46 (proferida em 17.06.2009), julgou improcedente a ação, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/10, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 20.02.1949);

- Certidão de casamento, em 14.09.1968, qualificando o cônjuge como lavrador;

A Autarquia traz, fls. 28/34, consulta ao sistema Dataprev, indicando que o marido possui diversos vínculos, de forma descontínua, em atividade urbana, na construção civil, entre 01.09.1980 e 23.04.1993 e como trabalhador rural de 02.08.82 a 09.08.82, 22.06.92 a 01.11.92, 07.02.94 a 12.05.94 e 20.06.94 a 25.07.94 e recolhimentos como contribuinte individual de 02.85 a 03.85, 05.06 a 03.07 e 05.07 a 04.08.

Em depoimento pessoal, fls. 45, a autora afirma que sempre exerceu labor rural, confirma que seu esposo trabalhou por mais de cinco anos como pedreiro e que durante as décadas de 80 e 90 trabalhou em algumas construtoras, conforma aponta o CNIS.

As testemunhas, fls. 46/49, prestam depoimentos vagos e imprecisos e afirmam, sem muita convicção, o labor campesino da autora, os depoentes chegam a confirmar que o esposo exerce atividade urbana.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

Verifico que a única prova material aponta que o cônjuge exerceu atividade tanto na lavoura quanto no meio urbano, fato este que é corroborado pela autora em seu depoimento.

Não há uma única prova sequer indicando que a requerente tenha exercido lides campesinas, sendo impossível lhe estender a qualificação do marido, diante das atividades por ele exercidas.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Diante de tais fatos a decisão, deve ser mantida.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da autora P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035749-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NERCINA TEODORO DA PAZ E SILVA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANO PERES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.01118-6 1 Vt CASSILANDIA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 20.05.2009 (fls. 18).

A r. sentença, de fls. 40/41 (proferida em 03.07.2009), nos termos do art. 269, IV do CPC, extinguiu o feito com solução de mérito, declarando a prescrição da pretensão de aposentadoria em regime familiar, considerando que decorreu o prazo do art. 143 da Lei nº 8.213/91, considerando estar descaracterizado o regime de economia familiar. Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido inicial é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, a sentença extinguiu o feito com solução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição da pretensão de aposentadoria em economia de regime familiar.

Neste caso, verifico que não há ocorrência de prescrição da pretensão de aposentadoria em economia de regime familiar, considerando que a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

E ainda, a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender tal prazo até 31.12.2010.

Logo, não há que se falar em prescrição, devendo ser excluído do dispositivo o art. 269, IV do CPC.

Com efeito, não há que se decretar a nulidade do feito, mas sim decidi-lo, de acordo com as questões suscitadas e discutidas no processo, considerando que a r. sentença não as julgou por inteiro.

Diante disso, passo ao exame do pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.07.1947) de 27.02.1965, qualificando o cônjuge como lavrador;

- ITR de um imóvel rural com área de 58,0 ha., denominado sítio Areia Branca, em nome do marido.

A Autarquia juntou, a fls. 29/37, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge possui cadastro como contribuinte individual, de forma descontínua, de 10.1987 a 05.1990, como empresário, tendo efetuado recolhimentos neste período e que a autora tem cadastro como segurado especial, de forma descontínua, de 01.2007 a 16.04.2009.

Em depoimento pessoal, a fls. 42, declara que sempre trabalhou na roça, em sua propriedade, de "19 alqueirão". Afirma que "agora não tem empregados" trabalhando na propriedade.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 43/44, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes declara que a propriedade tem 44 alqueires e que tiveram empregados "algum dia, por acaso, mas direto, não".

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora possui um imóvel rural com grande extensão de terras e não foi juntado qualquer documento em que pudesse se verificar a existência ou não de empregados.

Além do que, a própria requerente e um dos depoentes afirmam que já houve empregados na propriedade.

Outrossim, da pesquisa ao sistema Dataprev extrai-se que o marido é cadastrado como empresário, com recolhimentos, descaracterizando a condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

Por fim, o cadastro da autora como segurado especial é recente, por curto período, inclusive após ter completado o requisito etário, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Cumpr salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. *Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*

2. *Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

3. *Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*

4. *Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora, mantendo, todavia a improcedência da ação, por fundamento diverso (art. 269, I do CPC).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036076-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARIA ISABEL ORLATO SELEM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00053-2 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia estava presente na audiência de instrução e julgamento realizada em 30.07.09 (fls. 31).

A r. sentença, de fls. 34/37 (proferida em 30.07.2009), julgou improcedente a ação, diante a ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/23, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 06.07.1953);

- CTPS do genitor, com registro em labor rural, de 01.07.1977 a 26.10.1991;

- Certidão de óbito, do genitor, lavrada em 26.10.1991, qualificado-o como tratorista.

As testemunhas (fls. 32/33), prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Uma delas destaca que a requerente foi a residir na cidade, passou a exercer labor esporádico de faxineira.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, considerando que junta documentos que indicam o labor campesino do genitor.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, além do que um dos depoentes chega a afirmar que a autora também realizava atividade urbana como faxineira.

Observo que não há nenhum documento dando conta que a autora residia com seu genitor, em área rural e/ou exercia atividade campesina.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
 7. Recurso não conhecido.
- (STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036177-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : BRAZ MANOEL PEIXOTO

ADVOGADO : ERICOMAR CORREIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00172-6 1 Vt RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela parte autora, da decisão de fls. 91, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2009.03.99.036177-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Logo, nego seguimento ao recurso do autor, com fulcro no art. 557 do CPC."

O autor sustenta, em síntese, a existência de obscuridade no Julgado, pois não analisou devidamente os conceitos atinentes à ideia de linha de pobreza, agasalhada pela Lei Complementar 111/2004.

É o relatório.

Destaco, primeiramente, que o pedido do autor encontra supedâneo no inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, sendo necessário, para sua obtenção, o preenchimento de dois requisitos estabelecidos na Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

Neste caso, verifico que, a decisão é clara, considerando que analisou todo o conjunto probatório e concluiu que o autor está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação, pois não preencheu um dos requisitos necessários para concessão do benefício, qual seja, a miserabilidade.

O estudo social (fls. 64) informa que reside com a esposa, de 97 anos, aposentada, em imóvel próprio. A renda mensal é de um salário-mínimo, advinda da aposentadoria por idade auferida pelo cônjuge.

Desta forma, o *decisum* é expresso, destacando que: "(...)O exame do conjunto probatório mostra que o requerente, hoje com 74 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essência do benefício assistencial, pois o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda mensal de um salário-mínimo.(...)".

Logo, a decisão deve ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, do CPC, mantendo a decisão embargada.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036389-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ORLANDO SILVA LOURENCO

ADVOGADO : JAMIL JESUS DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00120-5 1 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Fl.s 150: Defiro pelo prazo requerido.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036952-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA MARIA RAMOS

ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE

No. ORIG. : 09.00.00002-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 27.03.2009 (fls. 24v.).

A r. sentença, de fls. 50/52 (proferida em 16.06.2009), julgou procedente o pedido inicial, e condenou o réu a pagar a autora, a partir do ajuizamento da ação, o benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, além da gratificação natalina, de acordo com a Lei nº 8.213/91, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária. Os juros são devidos à base de 1% ao mês, contados a partir da citação, e a correção monetária é devida a partir do vencimento de cada prestação. O réu arcará com o pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, que fixou em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Antecipou dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, diante da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a matéria preliminar, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/19, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 27.04.1939) indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- Certidão de casamento, em 08.06.1972, qualificando o cônjuge como lavrador;
- CTPS do esposo, com registros em labor rural, descontinuamente, entre 01.10.1971 e 30.12.1992.

As testemunhas, fls. 55/56, declaram conhecer a autora há mais de 20 anos e que sempre trabalhou no campo, tendo inclusive trabalhado por mais de 20 anos com um dos depoentes, seu esposo também é lavrador.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Além do que, ainda que o início de prova escrita seja tênue, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 06 (seis) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1994, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 72 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (12.01.09) a minguada de recurso neste aspecto.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 12.01.2009 (data do ajuizamento da ação). Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DURVAL FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00699-4 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 11.05.2009 (fls. 56).

A r. sentença, de fls. 70/79 (proferida em 29.06.2009), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, considerando que o autor possui vínculos urbanos.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/36, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 03.05.1948);

- CTPS com registros em atividade urbana, descontinuamente, entre 04.03.1964 e 18.10.1991 e em labor rural, descontinuamente, entre 1994 e 01.12.2008;

O INSS traz, fls.47/54, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o autor possui registros em atividade urbana, descontinuamente, entre 01.12.1977 e 30.05.1994 e em atividade rural, descontinuamente, entre 23.05.1994 e 01.12.2008, e que possui cadastro como contribuinte individual.

Em depoimento pessoal, fls. 60, afirma que trabalha no campo desde os 10 anos e idade, que sempre desenvolveu atividades na lavoura e, posteriormente, se contradiz, dizendo que desempenhou atividades urbanas no período de 1977 a 1994.

As testemunhas, fls. 58/59, prestam depoimento vagos e imprecisos quando a atividade laborativa do autor, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observo, ainda, que as anotações da CTPS, corroboradas pelo extrato DATAPREV trazido pela Autarquia, indica que o autor exerceu atividade urbana, como servente, afastando a alegada condição de rurícola, fato esse confirmado pelo autor em seu depoimento.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037564-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA NILDA QUEIROZ ANDRADE

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.05431-1 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 01.12.2008 (fls. 32).

A r. sentença, de fls. 57/62 (proferida em 13.07.2009), julgou improcedente o pedido da autora, considerando ausência de prova material e a inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para concessão do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/16, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 20.10.1949);
- Certidão de casamento, em 29.07.55, constando a profissão de lavrador do genitor;
- Certidão de óbito do genitor, em 16.11.1976, qualificando-o como lavrador;
- CTPS da autora, com registros em atividade urbana de: 02.02.87 a 20.10.87 e de 03.01.96 a 02.05.96;

A fls. 35/36 a requente junta fotografias.

O INSS traz, fls. 48, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora exerceu atividade urbana, na empresa, "Asa Serviço de limpeza LTDA", de 03.01.1996 a 02.05.1996.

As testemunhas, fls. 52/53, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

Observe que a autora junta, como início de prova material, apenas a certidão de casamento e de óbito do genitor, em que ele está qualificado como lavrador, no entanto, não traz um único documento apontando que tenha desenvolvido a mesma atividade que seu pai. Pelo contrário, sua CTPS dá conta que desenvolveu atividade urbana, o que descaracteriza a alegada condição de rurícola.

Compulsando os autos, verifica-se que, o depoimento das testemunhas são vagos e imprecisos, e não deixam claro o efetivo exercício da atividade campesina.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038165-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IRAIDES DE OLIVEIRA RICCI

ADVOGADO : IRACI PEDROSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00092-1 2 Vt TANABI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 30.03.2009 (fls. 25).

A r. sentença, de fls. 62/65 (proferida em 18.06.2009), julgou improcedente o pedido, considerando que não há nos autos elementos suficientes para o reconhecimento do trabalho rural pelo período exigido em lei.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários do benefício pleiteado na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/08, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 23.01.1951);

- Certidão de casamento, em 01.10.1977, qualificando o marido como pedreiro;

A Autarquia traz, fls. 32/44, consulta ao sistema Dataprev, indicando que a autora exerceu atividade urbana, de forma descontínua, entre 25.09.1978 e 31.12.87, e que recebe pensão por morte, no ramo de atividade de comerciante, com DIB em 25.02.1996.

Em depoimento pessoal, fls. 49, afirma que exerceu atividade de caixa e que trabalhou em uma indústria de tecidos, seu esposo, sempre exerceu atividade de pedreiro.

As testemunhas, fls. 48 e 50, prestam depoimentos vagos e imprecisos e afirmam, sem muita convicção, o labor campesino da autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.

Verifico que não há início de prova material da atividade campesina da autora, considerando que junta apenas certidão de casamento, de 1977, qualificando o cônjuge como pedreiro.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes da atividade campesina realizada pela requerente.

E ainda, a requerente é contraditória em seu depoimento, primeiro afirma que nunca desenvolveu lides urbanas e, posteriormente, diz que trabalhou como caixa, durante cinco anos e em uma distribuidora de tecidos.

Por fim, observo que a autora recebe pensão por morte, no ramo de atividade de comerciante, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25.02.1996.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EUGENIO BORTOLUCI espolio

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

REPRESENTANTE : ZULMIRA GONCALVES BORTOLUNCI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA BERTOLUCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00009-0 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 01.04.2009 (fls. 33).

A r. sentença, de fls. 57/59 (proferida em 19.06.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação do trabalho pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformado apela a autora habilitada, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/28 e 53, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 27.09.1934), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;

- certidão de casamento, de 14.01.1957, qualificando-o como lavrador;

- autorização de impressão de documentos fiscais de 1977, em nome do autor, com endereço no sítio Córrego do Marinheirinho (fls. 10/11);

- declaração de produtor rural, em nome do requerente, de 1978, na condição de parceiro;

- matrícula de filho em escola estadual, qualificando o autor como lavrador, de 1974, 1975, 1981, 1982 (fls. 17/28);

- certidão de óbito do autor, em 11.05.2009, qualificando-o como lavrador (fls. 53).

A Autarquia juntou, a fls. 45/47, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor recebeu amparo social ao idoso, de 14.01.2002 a 01.11.2008.

Em audiência, fls. 48, foi deferido o pedido de habilitação, da viúva Sra. Zulmira Gonçalves Bertolucci, em razão do óbito do autor em 11.05.09 (fls. 53).

Em depoimento da viúva do autor, a fls. 49, declara que sempre trabalhou na roça, especificando pessoas para as quais laborou.

As testemunhas (fls. 50/52) afirmam que o requerente exercia labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 1994, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 72 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas, não esclarecem detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmam, genericamente, o labor rural.

Além do que, verifico que o requerente completou o requisito etário em 1994, e recebeu amparo social de 14.01.02 a 01.11.08, não tendo reclamado o benefício em data oportuna, momento em que preencheu os requisitos necessários para concessão do benefício, como também se contentou com o amparo social que recebeu durante diversos anos, vindo a juízo reclamar a aposentadoria por idade rural meses após ter sido cessado o benefício assistencial.

Tais elementos nos levam a crer que o autor deixou a lides campesinas há mais de 15 anos, o que impede a concessão do benefício.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038752-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA MISAEEL

ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO

CODINOME : MARIA MIZAEEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00003-8 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 12.02.2009 (fls. 27).

A r. sentença, de fls. 69/71 (proferida em 04.08.2009), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido do benefício.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/20, dos quais destaco:

- RG indicando nascimento da autora em 11.02.1947 (fls. 15);

- matrículas escolares da autora de 1956 a 1958, qualificando o genitor como lavrador e endereço na fazenda Coqueiros (fls. 16);

- certidão de casamento, em 17.01.1965, qualificando o marido como lavrador (fls. 17);

- certidão em nome do cônjuge, referente à aquisição de um imóvel rural com área de 97.500 m2, em 08.11.1965, e a venda de 24.200 m2, em 17.10.1966 e 73.300 m2, em 24.07.1967 (fls. 18);
- certidão em nome do cônjuge, referente à aquisição de parte de um imóvel rural com área de 22.375 m2 e 67.475 m2, em 21.11.1966 e venda deste imóvel em 01.10.1970 (fls. 19);
- certidão em nome do cônjuge, qualificado como lavrador, referente à aquisição de um imóvel rural com área de 121.000 m2, em 01.10.1969 e a venda deste imóvel em 20.01.1978 (fls. 20);

A Autarquia juntou, a fls. 39/51, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge recebe amparo social ao idoso, desde 09.04.2001.

Em depoimento pessoal, a fls. 65, declara que sempre trabalhou na roça, afirma que se separou do marido em 1978. Os depoimentos das testemunhas, ouvidas a fls. 66/67, audiência realizada em 28.07.2009, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes afirma que conhece a autora aproximadamente há 17 anos e ela já estava separada do marido.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido pelo período de carência legalmente exigido, eis que, os depoimentos demonstram que se separou por volta de 1978.

E ainda, observo que o ex-marido recebe amparo social ao idoso, desde 09.04.2001.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040952-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REONILIA CANOVA FERREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MILENA CARLA NOGUEIRA

No. ORIG. : 09.00.00015-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 19.03.2009 (fls. 35).

A r. sentença de fls. 64/69, de 31.07.2009, julgou procedente a pretensão deduzida na inicial, declarando-a de natureza alimentícia, e o fez para condenar o réu INSS ao pagamento do benefício previdenciário (aposentadoria por idade) correspondente a um salário mínimo mensal, mais abono anual, ambos a partir do indeferimento administrativo, de um só vez e nunca inferior a um salário mínimo, no mês em que a obrigação passou a ser devida. Como fundamentou, uma vez presentes os requisitos para a tutela específica, concedeu, tão somente para o fim de determinar (obrigação de fazer - artigo 461, do CPC) que o INSS, no prazo de 60 dias, conceda o benefício supramencionado à autora. Assim oficiou-se ao INSS para que no prazo de 60 dias implante o referido benefício, sob pena de multa diária de um salário mínimo pelo atraso. Em virtude do princípio da sucumbência, condenou o vencido ao pagamento da verba honorária, que fixou em 10% da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do E. TRF. Atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento, em consonância com o artigo 143 de Lei nº 8213/91. Com o trânsito em julgado desta sentença, intimou o INSS para prestar o cálculo que entender cabível para o devido pagamento, no prazo de 60 dias, sob pena de concordar com o eventual cálculo a ser apresentado pela autora.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/31, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 11.03.1933);
- Comunicação de indeferimento de pleito formulado na via administrativa em 29.12.08;
- CTPS da autora, com registro como empregada doméstica de 01.10.81 a 30.11.81;
- Certidão de casamento, em 10.09.1958, qualificando o esposo como lavrador;
- Certidões de nascimento, dos filhos, em 12.02.1954, 31.03.1955, 14.10.1957 e em 12.06.1959, qualificando os genitores como lavradores;
- Título eleitoral do esposo, em 09.07.1960, qualificado-o como lavrador;
- Declaração do produtor e proprietário da Fazenda Santo Antônio, Milton dos Santos, em 22.12.08, afirmando que a autora laborou em sua propriedade pelos últimos 05 anos, como diarista;
- Escritura de compra e venda, indicando que Milton dos Santos, adquiriu propriedade rural (Fazenda Santo Antônio), com área de 64,34 hectares, em 18.08.1976;
- ITR da Fazenda Santo Antônio, classificando o proprietário como empregador rural, 01.10.1975;
- Certidão de óbito, do cônjuge, em 12.03.1965, qualificado-o como lavrador;
- Ficha de cliente, de 2000 a 2002, qualificando a autora como lavradora.

O INSS traz, fls. 52/57, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural, com DIB em 01.04.1987, no valor de um salário mínimo mensal.

As testemunhas, fls. 59/61, conhecem a autora há mais de 20 anos e que sempre laborou no campo, em inúmeras propriedades, cujos nomes são citados, afirmam que a autora nunca exerceu qualquer tipo de atividade urbana. A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural. Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal.

Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520.

Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.

(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acréscimo-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado. Não há que se afastar a condição de rurícola da autora, já que os registros de empregada doméstica se deram por períodos muito curtos, provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência, o que, aliás, é confirmado pelas testemunhas.

Além do que, Milton dos Santos, proprietário da Fazenda Santo Antônio, afirma que a autora laborou em sua propriedade por mais de 05 anos, o que é confirmado por uma das testemunhas.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser na data do indeferimento da via administrativa (29.12.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A honorária foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29.12.08 (data do indeferimento na via administrativa).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.041087-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : ALFREDO PALACIO

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 08.00.00430-7 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 26.05.2008 (fls. 19).

A r. sentença, de fls. 66/71 (proferida em 30.07.2009), julgou procedente os pedidos contidos na ação que o autor promove em desfavor do INSS, ambos qualificados, para o fim de condenar o réu a conceder à parte autora aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, a partir da data da propositura da ação (01.04.08), devidamente corrigido pelo IGP-DI, desde seus respectivos vencimentos e, acrescidas, a contar da citação, de juros de mora de 0,5% ao mês, até a entrada em vigor do novo CC e, após, à razão de 1% ao mês. Diante da antecipação de tutela, independentemente do trânsito em julgado, oficie-se à agência previdenciária local, a fim de que, em até cinco dias, implemente o benefício à autora, mediante comprovação nos autos, sob pena de multa diária de R\$ 175,00. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do advogado da parte autora, que fixou no percentual de 15% sobre o valor total da condenação, não incidindo sobre as doze prestações vencidas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A Autarquia manifestou-se a fls. 77, desistindo do apelo, uma vez que, restou satisfatoriamente ter o autor preenchido os requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.

I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041112-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : BENEDITO ALVES

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00019-9 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 28.03.2008 (fls. 40).

A r. sentença, de fls. 200/2005 (proferida em 02.04.2009), julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, considerando ausentes os requisitos necessários para concessão do benefício.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/33, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 08.02.1947);
- Certidão de casamento, em 28.11.1998, qualificando o autor como lavrador;
- CTPS do autor, com registros em atividade urbana, descontinuamente, entre 01.04.1979 e 30.04.2006 e em atividade rural, descontinuamente, entre 05.05.1981 e 04.10.2003;
- Agendamento eletrônico, do pedido administrativo, em 29.11.2007;
- resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição considerando o total de 18 anos, 1 mês e 13 dias de tempo comum;
- Comunicação de decisão do pedido administrativo, indicando o indeferimento do benefício pleiteado, em 29.11.07, em razão do requerente não possuir a idade mínima.

O INSS traz, fls. 48/51, consulta ao sistema DATAPREV, indicando que o autor recebe pensão por morte previdenciária, no ramo de atividade rural, com DIB em 12.06.2005, no valor de um salário mínimo.

A fls. 67/92 a Autarquia junta o processo administrativo de pedido de auxílio doença - formulado em 24.07.97, indicando o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, tempo comum de 2 anos, 7 meses e 24 dias, em atividades urbanas e rurais;

As testemunhas, fls. 102/103, prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural e que o autor hoje trabalha na Prefeitura Municipal em serviços gerais.

O INSS traz a fls. 113/147, o processo administrativo do requerimento de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa em 29.11.07, indicando que possui 23 anos, 0 meses e 12 dias de tempo de contribuição comum, em atividades urbanas e rurais.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se desenvolveu, no decorrer de sua vida, atividade urbana e rural, descaracterizando a atividade rurícola alegada.

Verifico, que o pedido foi corretamente indeferido na via administrativa, considerando que o requerente não completou o requisito etário para aposentadoria por idade, de trabalhador urbano, qual seja 65 anos.

Por fim, observo que desnecessário analisar se cumpriu a carência de trabalhador rural, considerando os longos períodos em que comprovou exercer tal atividade, visto que não se trata de tal hipótese.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000020-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : AURALITA MARIA DOS SANTOS AMARAL

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00111-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Auralita Maria dos Santos Amaral, da decisão reproduzida a fls. 14/16, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, para que a autora formule pedido administrativo, sob pena de extinção do feito sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão à agravante.

Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, a ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seu benefício junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos. Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 2732/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.038058-9/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : BENVINDA PEREIRA MARTINS
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
: RUTE MATEUS VIEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.00129-8 1 Vr IGARAPAVA/SP
DESPACHO
Fls. 225: defiro o prazo.
I.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.046472-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: ALECSANDRO DOS SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA PARMEZAO ROMANO e outros
: VALDEMAR PALMEZAN
: DIRCE PALMEZAN
: NEIDE PALMEZAN NUNES
: EBSON FERNANDO MOREIRA
: DOUGLAS APARECIDO MOREIRA
ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL e outros
: PASCOAL ANTENOR ROSSI
: CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
: NATALINA BERNADETE ROSSI ALEM
SUCEDIDO : AUGUSTO PRAMEJANA falecido
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.00103-5 1 Vr IBITINGA/SP
DECISÃO
Fls. 142: Defiro pelo prazo requerido (30 dias).
Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.12.006243-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ADERSON BALBINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, 28.07.1959 a 30.12.1978, para, somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 12.11.2002 (fls. 35, v.).

A r. sentença de fls. 61/65, proferida em 24.11.2003, julgou parcialmente procedente o pedido para: a) condenar o INSS a declarar o período de 28.07.1961 a 30.12.1978 trabalhado pelo autor em atividade rurícola e determinar a sua averbação para os fins previdenciários; b) conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir de 12.11.2002, data da citação do instituto requerido, conforme o documento de fls. 35-verso, devidas as parcelas em atraso até a data do efetivo pagamento, na forma do Provimento nº 26/2001, da E. Corregedoria- Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros de mora à taxa de 6% ao ano, a partir da citação, conforme a Súmula do E. Superior Tribunal de Justiça. Tendo em vista a sucumbência mínima do autor, condenou o INSS também ao pagamento de verba honorária de 10% do valor da condenação, considerando apenas as prestações vencidas, até a presente data (Súmula 111 do STJ), com base no § 4º do art. 20 do CPC. Não há custas a serem reembolsadas, uma vez que o autor é beneficiário da Assistência Judiciária. Dispensada a remessa oficial, em vista do que dispõe o § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil e de que o valor certo da condenação até o momento, ou seja, das prestações vencidas, não ultrapassa sessenta salários mínimos.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não há início razoável de prova material da atividade campesina alegada, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Requer a condenação do autor ao recolhimento das contribuições devidas relativas ao período declarado, bem como a redução dos honorários advocatícios.

O autor pede a majoração da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De fato, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como auferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/27:

- ficha de cadastro de alunos da 1ª Escola Mista do Bairro Pica-pau, referente ao ano de 1961, indicando a profissão de lavradores dos genitores do autor (fls. 11);

- certidão de registro de imóvel rural, denominado Fazenda Cuiabá, de 24,2 ha, em 23.06.1964, em que figura como adquirente o pai do autor, qualificado como lavrador (fls. 12);

- certidão do Juízo da 238ª Zona Eleitoral do Estado de São Paulo, Comarca de Mirante do Paranapanema, de 20.01.1999, informando que o autor declarou, em 24.04.1968 que exercia a profissão de lavrador (fls. 13);

- certificado de dispensa de incorporação, de 27.01.1969, indicando que o autor foi dispensado do serviço militar em 31.12.1967 (fls. 14);

- ficha do D.E.T. em nome do requerente, qualificado como lavrador, de 05.12.1972 (fls. 15);

- carteira nacional de habilitação, de 27.03.1973, em nome do requerente, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 16);

- guias de recolhimento de ITR, taxa de serviços cadastrais e contribuição ao IBRA e contribuição sindical rural - CONTAG, exercícios de 1969 e 1970, referentes a imóvel rural de 24,2 ha, situado em "Mirante Par", Bairro Novo Oriente, em nome do pai do autor (fls. 17); e

- notas fiscais de produtor, em nome do genitor do requerente, relativas à venda de animais e de produtos agrícolas, emitidas em 21.05.1972, 03.06.1975, 31.08.1977, 21.08.1978, 30.05.1979, 02.01.1980 (fls. 18/23).

Em depoimento, fls. 51, o autor afirma que trabalhou por aproximadamente 30 anos na roça, desde a infância até o ano de 1978.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 52/53. O primeiro depoente declara que morava em sítio vizinho ao do autor e que o viu laborando no campo até cerca de 1975. A segunda testemunha informa que também era vizinho do requerente e que este residiu e trabalhou no sítio até 1977 ou 1978.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

In casu, os documentos referentes à propriedade de imóvel rural, guias de recolhimento de tributos e notas fiscais de produtor em nome do seu genitor, ainda que demonstrem a ligação de seu familiar à terra, não têm o condão de comprovar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina, considerando-se que não trazem elementos para tanto.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rural, de 01.01.1967 a 31.12.1973, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rurícola é a certificado de dispensa de incorporação, de 27.01.1969, indicando que o autor foi dispensado do serviço militar em 31.12.1967 (fls. 14). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido aos períodos com registro em CTPS (fls. 24/27), é certo que, até 12/08/2002, data em que o autor delimita a contagem, totalizou apenas, 30 anos e 25 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Acrescente-se que o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS e o apelo do autor.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01.01.1967 a 31.12.1973, para fins previdenciários, e reformar a sentença, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Prejudicado o apelo do autor. Fixada a sucumbência recíproca

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.018845-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : TENEVALDO ANTONIO incapaz

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REPRESENTANTE : SEBASTIANA TEIXEIRA ANTONIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00144-1 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 31.10.01, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, a partir do ajuizamento da ação, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido a deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento, nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: certidões de nascimento do requerente e do irmão (fls. 10 e 16), declaração emitida pela Secretaria Municipal da Saúde de Avaré/SP, datada de 25.06.01, informando que o autor "*está em tratamento ambulatorial*" (fls. 11), declaração de rendimento do grupo familiar (fl. 12), mandado de averbação de interdição do autor (fl. 13), RG e CPF da genitora (fl. 14), certidão de casamento dos pais (fl. 15), demonstrativo de pagamento de salário em março/2001, no valor de R\$270,53, em nome do irmão (fl. 17), extrato de saldo bancário em 07.06.01, em nome do pai, no valor de R\$100,00 (fl. 18), conta de água com vencimento em 02.06.00, no valor de R\$14,90 (fl. 19) e conta de luz com vencimento em 18.04.01, no valor de R\$56,25 (fl. 20). Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 21).

Contestação às fls. 32/44

Laudo médico pericial às fls. 74/76.

Estudo social à fl. 103.

Pela sentença de fls. 119/125, o Juízo *a quo*, julgando improcedente o pedido, deixou de conceder o benefício assistencial sob o fundamento de não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários para sua implementação, qual seja, a miserabilidade. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como o pagamento de custas processuais, "*isentando-o, contudo, do pagamento, nos termos do art. 12 da Lei 1.060, de 5/2/1950, sem prejuízo do disposto na parte final do mesmo dispositivo legal*" (fl. 125).

Apelação do vencido às fls. 127/135, pugnando pela reforma da sentença, vez que preenchidos todos os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 149/156).

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

Em se tratando de pessoa incapaz, devido a deficiência física e mental, a comprovação da idade torna-se dispensada.

O laudo médico pericial de fls. 74/76, concluiu pela incapacidade total e permanente do autor para o trabalho. Periciado, 48 anos, portador de crises convulsivas frequentes, retardo no desenvolvimento neuro psico motor, distúrbios de comportamento e desorientação quanto ao tempo e espaço. Sofre de déficit mental e está impossibilitado de realizar esforços físicos, necessitando de tratamento contínuo, uma vez que não há possibilidade de recuperação.

No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social (fls. 103), o núcleo familiar é composto por cinco pessoas: autor, 48 anos, seu pai, 76 anos, sua mãe, 70 anos e dois irmãos, 41 e 28 anos, solteiros. Residem em casa própria, composta por seis cômodos, construída em alvenaria, conservada, dispondo de todos os móveis e utensílios domésticos necessários ao conforto da família. A renda mensal da família é de R\$800,00 (oitocentos reais), em novembro/2002, proveniente de aposentadoria por invalidez do genitor do demandante e R\$300,00 (trezentos reais), em novembro/2002, proveniente de salário de um dos irmãos do demandante, que trabalha em serviços gerais "e recebe um salário e meio" (fl. 103). Na casa da família há dois automóveis, pertencentes a cada um dos irmãos e telefone, bem como as despesas mensais são distribuídas entre R\$20,00 (vinte reais) de água e esgoto, R\$500,00 (quinhentos reais) de alimentação, R\$49,00 (quarenta e nove reais) de energia elétrica, R\$60,00 (sessenta reais) de farmácia e R\$30,00 (trinta reais) de telefone.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente, destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petição inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo socioeconômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.032286-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DJALMA CAMARGO FONTES incapaz

ADVOGADO : MARIA NEUSA MACHADO

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CAMARGO FONTES

ADVOGADO : MARIA NEUSA MACHADO

No. ORIG. : 01.00.00028-0 3 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Fls. 223/226: Diante da informação do falecimento do autor DJALMA CAMARGO FONTES, ocorrido em 12.06.2004, conforme corrobora a consulta no *Sistema Único de Benefícios - Dataprev*, cujo extrato faço anexar, suspendo o feito até a habilitação, nos termos dos artigos 265, inciso I, do Código de Processo Civil e 112 c/c 16, da Lei 8.213/91. Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.83.013625-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : SEBASTIAO DA ROCHA LIMA e outro

: WILSON POLYDORO

ADVOGADO : ALMIR ROBERTO CICOTE e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : OSVALDO PINTO espolio

REPRESENTANTE : NIVALDA DE ANDRADE EDER

PARTE AUTORA : SIMONTHON GODOY BUENO espolio

REPRESENTANTE : MADALENA GRECI DE GODOY

PARTE AUTORA : EMILIO MARTINS NETO espolio

CODINOME : EMILIO MARTINS NETTO

REPRESENTANTE : MARIA VALENTINA MARTINS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19.11.2003, em que os autores objetivam a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

O juízo monocrático julgou procedente o pedido. Pagamento das diferenças apuradas, com observância da prescrição quinquenal das parcelas. Juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Correção monetária desde o vencimento da obrigação, nos termos do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral deste Tribunal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, após a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sem recurso voluntário

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso*

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116). Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Disponha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º:

Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, caput, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação dos autores, cujos benefícios foram concedidos em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançados por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade importaria aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social. Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:

aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;

ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e

as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".

Não se aplica à pretensão dos autores tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.

....omissis...

- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

....omissis...

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).

"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.

- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

....omissis...

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).

"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.

....omissis...

- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

Desse modo, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando aos autores o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, para todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, acrescentando-se que tal disposição é válida inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, dentro dos limites temporais postos por esta decisão.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.023914-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : ROSA ASCENCAO ROMERO DONEGA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00208-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 13.11.02, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, sob fundamento de ser a autora idosa, não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG e CPF (fl. 11), certidão de casamento (fl. 13), CTPS (fls. 13/14), sem registro de atividades, do extrato de saque de benefício do seguro social do marido, no valor de R\$200,00 em 14.05.02 (fls. 16), conta de água com vencimento em 12.06.02, no valor de R\$11,50 (fls. 17) e conta de luz com vencimento em 05.06.02, no valor de R\$8,23.

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 20).

Auto de constatação à fl. 31.

Contestação às fls. 43/46.

Pela sentença de fls. 67/69, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, sendo que *"a execução desses valores restará suspensa até e, posteriormente prescrita, se durante o prazo de cinco anos, não for provado que cessou o estado de miserabilidade da autora, nos termos do artigo 12 da lei nº. 1060/50"* (fl. 69).

Apelação da autora às fls. 71/79, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 95/98, no sentido de não ser o caso de intervenção ministerial.

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a

implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998. Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da autora restou consubstanciada às fls. 11.

Por outro lado, restou comprovado, por meio do auto de constatação (fl. 31), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção. A família é composta por duas pessoas: a requerente, 70 anos, e seu esposo, 72 anos, aposentado. A casa da família é própria e em ótimas condições de higiene, porém, simples. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, para março/2003, proveniente do benefício de aposentadoria por invalidez do esposo. A família não possui veículo automotor.

Outrossim, conforme extrato retirado do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, observa-se que o marido da autora recebeu "AMPARO PREVIDENC. INVALIDEZ - TRAB. RURAL" no período de 01.03.79 a 18.03.08 e recebe amparo social ao idoso desde 20.03.08.

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de 1/4 do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. **O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).**

4. **Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.**

5. **A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.**

6. **Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO. I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, **sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.**

IV - **Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.**

V - Recurso do autor provido.

VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando a percepção, pela autora, de amparo social a idoso (benefício nº 5293198900) desde 18.03.08, conforme revela a pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, cumpre deixar consignado que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação julgar procedente o pedido, nos termos acima preconizados, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.027219-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUZIA ANTONIO SANTIAGO RODRIGUES

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP

No. ORIG. : 02.00.00128-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Providencie, a procuradora dos habilitantes, Dra. Márcia Regina Araújo Paiva, a juntada de certidão de óbito da autora.
I.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.046811-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO VIEIRA DA CRUZ

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP

No. ORIG. : 04.00.00050-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito do autor, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 164-171 e informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.03.000349-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SANTINA APARECIDA RODRIGUES

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO BORGES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fl. 152. Indeiro o pedido, pois a gratuidade da justiça não abrange os emolumentos dos cartórios extrajudiciais, nos termos do artigo 3º da Lei nº 1.060/50.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.03.001220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANI ESTEVAO CAMPOS COBRA
ADVOGADO : LUCRECIA APARECIDA REBELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 07.04.2005, onde objetiva a autora a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS.

Pedido julgado procedente.

Apelação do INSS, pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.

O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.

O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.

Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91. No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.

Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.

Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.

Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91. Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:

"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.

- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.

- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"

(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).

"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo ADCT/88, art. 58. Função jurídica da norma de direito transitório. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). RE conhecido e provido.

- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. Precedentes.

- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação.

- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 2º).

- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (interpositio legislatoris). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)

(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.

A equivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.

Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.

Nesse sentido, decidiu a 5ª Turma dessa Corte, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela Desembargadora Federal Ramza Tartuce:

"(...)

- O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.

- A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"

E, ainda:

" Previdenciário e Processual Civil. Reajustamento do valor dos benefícios de prestação continuada.

....

- Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, que ocorrera em 09/02/1991 com os Decretos n°s 356 e 357 que regulamentaram a Lei n° 8.213/91.

- Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.

...

- Apelações do INSS e da parte autora desprovidas.

(TRF 3ª Região, AC 294036, Sétima Turma, v.u., DJU data 01/10/2003 página:304).

"Previdenciário. Revisão de benefício. Equivalência salarial. Art. 58 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias. Período de vigência.

- O art. 58 do ADCT continuou em vigor até o advento do Decreto-lei 357/91, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).

- A equivalência salarial prevista deve ser observada no período compreendido entre 05/04/89 a 09/12/91.

- Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, AC 95030846331, Segunda Turma, Relator Juiz Newton de Lucca, v.u., DJ data 25/09/1996 página: 71994).

Em suma, o "(...) certo é que o artigo 58 teve vigência limitada no tempo, como deflui da mera leitura de seu texto, bem assim do fato de estar colocado entre as disposições transitórias da constituição. Sendo assim, não colhe o argumento de que o dispositivo fixou um patamar mínimo para os reajustes, ficando a discricionariedade do legislador ordinário limitada ao estabelecimento de índice mais favorável ao segurado. O dispositivo era transitório e como tal deve ser encarado, não surtindo efeitos antes ou depois do prazo fixado para sua vigência." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª edição Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 133).

Uma vez implantados os planos de custeio e de benefícios, os reajustes são fixados de acordo com a legislação previdenciária, infraconstitucional, e não em consonância com o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, atendendo-se, inclusive, ao disposto no Estatuto Supremo, em seu artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que assim dispõe:

"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (grifo meu).

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.

...

- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subsequente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.

- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.

- Recurso conhecido e provido.

(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).

"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.

- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.

- Precedentes.

(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei n° 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei n° 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10º:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."

"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Dáí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro - que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravos Regimentais em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravos regimentais improvidos.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.

I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2º, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.

II - O sistema de antecipações do art. 9º, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.

III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.

V - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200.1 PÁGINA:306) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.

1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.

2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.

3. Recurso conhecido, mas não provido."

(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.

(...)

2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER. DJ de 26-11-97, p.102065).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

No que tange aos reajustes subsequentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subsequentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.

Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.

Quanto à pensão por morte recebida desde 1997, seu cálculo foi efetuado com base na aposentadoria recebida pelo *de cujus*, ou seja, com base em salário-de-benefício, dada a existência de benefício anterior, e não em salário-de-contribuição.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do *'judge makes law'* é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade". Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.07.001338-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NEUZA APARECIDA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Neuza Aparecida de Oliveira ajuizou ação em que objetiva a revisão da sua aposentadoria, mediante aplicação, na atualização dos salários-de-contribuição, da variação do INPC *pro rata* até a data de início do benefício, conforme dispõe o artigo 31 da Lei nº 8.213/91.

O pedido foi julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Disponha o artigo 31, da Lei n.º 8.213/91: "Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar seus valores reais."

Sobreveio o artigo 31 do Decreto n.º 611/92: "Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."

A atualização prevista diz respeito aos trinta e seis salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo. O mês de início do benefício não está compreendido no período de apuração da renda mensal inicial e, portanto, sua atualização somente ocorrerá no primeiro reajuste concedido. Além disso, o índice do INPC, relativo ao mês da concessão do benefício só é divulgado no mês posterior e, também por isso, não se deve cogitar de sua aplicação, nos termos propostos pelo autor.

Assim sendo, a autarquia previdenciária, ao calcular o salário-de-benefício da autora, corrigiu corretamente os salários-de-contribuição, ou seja, até o mês anterior à concessão do benefício.

Nesse sentido os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO AD QUEM. ART. 31 DA LEI Nº 8.213/91 E ART. 31 DO DECRETO Nº 611/92.

1. O termo final a ser considerado no cálculo da correção dos salários-de-contribuição, visando à apuração da renda mensal inicial, deve ser o mês anterior ao do início do benefício, a teor do art. 31 do Decreto nº 611/92.

2. Recurso especial provido."

(RESP 475528/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, 6ª Turma, v.u., DJ 01.02.2005 pág. 627)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RMI. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO AD QUEM.

Para os benefícios concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91, a atualização dos salários-de-contribuição, para efeito do cálculo do salário-de-benefício, deverá ser feita até o mês anterior à data do início do benefício previdenciário.

Recurso provido."

(RESP 673784/SP, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, v.u., DJ 06.12.2004 pág. 362)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ARTIGO 31 DA LEI 8.213/91 E DO DECRETO 611/92 - PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - TERMO AD QUEM.

- Os salários-de-contribuição, incluídos no período básico de cálculo do benefício, devem ser atualizados pelo INPC até o mês anterior ao do início do benefício. Inteligência do artigo 31, da Lei nº 8.213/91, Decreto 611/92.

- Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 500890/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, 5ª Turma, v.u., DJ 26.04.2004 pág. 196)

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.002140-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO ANGELO PULIEZE

ADVOGADO : LUIZ INFANTE

No. ORIG. : 03.00.00013-8 1 Vt SANTO ANASTACIO/SP

DILIGÊNCIA

Determino a baixa dos autos ao juízo de origem, para regularização da representação processual, conforme fls. 174.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.02.005274-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA MENDES BESERRA

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE CHIAMULERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, extinguiu o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..

- Recurso conhecido e provido."

(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.

Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.

- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.

- Recurso conhecido, porém desprovido."

(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conecta a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.003092-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : LOURDES BEOZO CORREA

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00150-4 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 22.11.05, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família. Em decorrência, requer a condenação do INSS ao pagamento do aludido benefício, acrescido dos demais consectários legais, bem como pleiteia os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50. Atribuído à causa o valor de R\$ 300,00. Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: cédula de identidade e CPF da autora (fls. 09/10), conta de energia elétrica (fl. 11), certidão de casamento (fl. 12), extrato do benefício previdenciário percebido pelo cônjuge da autora.

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 16).

Contestação às fls. 29/56.

Estudo social às fls. 79/80 e estudo complementar às fls. 92/93.

Audiência de instrução e julgamento às fls. 139/144, ocasião em que foram ouvidas duas testemunhas da autora.

Pela sentença de fls. 180/184, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com os honorários advocatícios, observado o disposto no artigo 12 a Lei 1.060/1950, posto que os elementos residentes nos autos revelam que a autora não vive em "situação de miserabilidade e extrema penúria".
Apelação da autora às fls. 186/190, pugnando pela reforma da decisão recorrida, ao argumento de que os depoimentos das testemunhas ouvidas e o estudo social teriam feito prova da miserabilidade da autora, de sorte que esta faria jus ao benefício postulado.

Com contra-razões (fls. 192/223).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 232/234).

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da idade, é incontroverso que este foi atendido pela autora, sendo que a cédula de identidade de fl. 09 faz prova que ela nasceu em 29/11/1926. Logo, no momento do ajuizamento da demanda (22.11.2005 cf. fl. 02v), ela contava com 78 anos.

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

Os elementos residentes nos autos revelam que a autora e seu marido possuem 03 imóveis (fls. 75/77 e 98), sendo tais fatos, ademais, incontroversos, conforme se infere das próprias razões recursais. O marido da autora é proprietário de automóvel (fl. 99), o que foi constatado no estudo social. A família contrata uma empregada doméstica para acompanhar a autora, arcando com o custo de um salário de R\$300,00 à época da realização do estudo social. Acresça-se que os depoimentos testemunhais revelam que o cônjuge da requerente, além de aposentado, desenvolve outras atividades, inclusive ajudando a filha numa fábrica de louças de propriedade desta.

Destarte, não há como se vislumbrar que a autora atende aos pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, razão pela qual a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte: **"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.**

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Neste passo, revelando os elementos residentes nos autos que a autora não pode ser reputada miserável, podendo a família prover a sua subsistência, ela não faz jus ao benefício pleiteado.

A decisão apelada encontra-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência desta Corte, razão pela qual, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.03.009767-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVIA HELENA FURTADO BARROS

ADVOGADO : JULIANA ALBERNAZ SIMÕES

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito da autora (fls. 140-142) suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Conforme certidão de óbito, o *de cujus* deixou filhos menores, pelo que se faz necessária a habilitação destes.

Intimem-se:

1) a patronas da requerente para que promovam referida habilitação, juntando a documentação necessária;

2) o INSS para que informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.04.005653-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CARLOS ALBERTO ANDRADE SANTOS

ADVOGADO : MARIANE MAROTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 31.05.2007, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, concedido em 21.02.2005, desconsiderando-se quaisquer redutores, denominados limites de salário-de-contribuição e benefício.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:

"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.

3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.

4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

O autor ajuizou ação idêntica perante o Juizado Especial Federal de Santos (Processo nº 2008.61.04.002997-9), a qual foi julgada improcedente, com trânsito em julgado em 19.12.2008, conforme extrato de andamento processual e cópias da petição inicial e da sentença, que ora determino a juntada.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, nos termos acima preconizados. Julgo prejudicadas a apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.06.003283-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : JULIA MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLO DE LEMOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 16.04.2007, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família. Em decorrência, requer a condenação do INSS ao pagamento do aludido benefício, acrescido dos demais consectários legais, bem como pleiteia os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50. Atribuído à causa o valor de R\$ 20.000,00.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: cédula de identidade e CPF da autora (fl. 15), certidão de casamento (fl. 16), certidão de regularidade para com a Justiça Federal em função da sua idade (fl. 17), CTPS (fls. 18/19), cédula de identidade, CPF e título de eleitor do esposo da demandante (fl. 20), comprovante de pagamento de fls. 21, Certificado de Serviço Militar de seu cônjuge (fl. 22), documentos do processo administrativo protocolado junto ao INSS (fls. 23/25).

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 32).

Contestação às fls. 35/43.

Parecer do Ministério Público Federal pela ausência de necessidade de intervenção do *parquet* no feito.

Estudo social às fls. 59/64.

Pela sentença de fls. 79/82, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com os honorários advocatícios, observado o disposto no artigo 12 a Lei 1.060/1950, posto que os elementos residentes nos autos revelam que ela não atende aos requisitos necessários à concessão do benefício postulado, não tendo a autora feito prova dos fatos constitutivos do seu direito.

Apelação da autora às fls. 86/101, pugnando pela reforma da decisão recorrida, ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado, sobretudo no período que antecede a morte do seu marido, requerendo que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 20, §3 da Lei 8.742/93.

Com contra-razões (fls. 107/114).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 120/122).

É o breve relatório. Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, concluindo tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com

70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no 'caput', entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal 'per capita' seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998. Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Os pressupostos essenciais estão disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da idade, é incontroverso que este foi atendido pela autora, sendo que a sua cédula de identidade (fl. 15) faz prova que ela nasceu em 04.02.1931. Logo, no momento do ajuizamento da demanda (16.04.2007 cf. fl. 02), ela contava com 76 anos.

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, não ficou demonstrado que a requerente se enquadra na condição de carência financeira, possuindo ela e sua família meios de prover-lhe manutenção, tanto no período que antecede o óbito do seu marido, quanto no período que sucede tal evento.

Com o advento do óbito do esposo da autora, esta passou a perceber pensão por morte por aquele deixada, passando a viver sozinha, em residência própria, contando com a ajuda da filha que mora próximo à requerente. Assim, não há como se deferir o benefício pretendido pela autora, posto que este encontra óbice intransponível no artigo 20, §4º da Lei 8.742/93, o qual estabelece a inacumulatividade entre o benefício assistencial e a pensão por morte. O recurso interposto colide, portanto, com a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 515, PARÁGRAFO 1º, DO CPC. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. - A apelação devolve todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não decididas. Discordando do juiz a quo e julgando improcedente o pedido analisado na sentença, pode apreciar o Tribunal apreciar a pretensão formulada em ordem sucessiva, independente de recurso da parte vencedora. - O vencedor não tem interesse em recorrer, ausente a sucumbência, mas as questões por ele suscitadas e não decididas podem ser objeto de exame pelo Tribunal. Inteligência do artigo 499 e 515, parágrafo 1º, do CPC. - O limite da extensão do efeito translativo é a proibição da reformatio in pejus, ou seja, não se pode prejudicar o recorrente, mas pode-se deferir o pedido sucessivo (não apreciado) desde que em igual extensão. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado. - **Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.** - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade e, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º, do CPC, julgar também improcedente o pedido sucessivo. Prejudicada a apelação da autora. (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 870989, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, 8ª TURMA, TRF 3ª Região)*

No que se refere ao período que antecedeu a morte do cônjuge da autora, tem-se que o fato deste perceber benefício previdenciário não consiste num óbice à concessão do benefício assistencial postulado. Isso porque o artigo 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) estabelece que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda *per capita* a que se refere a LOAS". Nada obstante, caberia a autora provar que, neste período, encontrava-se em estado de miserabilidade. Este, inclusive, o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

No caso concreto, além da autora não ter provado tal estado de miserabilidade, a análise dos demais elementos residentes nos autos revela que tal requisito não foi atendido. Isso é o que se infere do estudo social de fls. 59/64, o qual revela que (i) a casa em que a autora reside "é muito boa"; (ii) ela possui oito filhos, todos casados e que trabalham para sobreviverem e manterem a si e às suas respectivas famílias, boa parte com casa própria e alguns possuem carro; (iii) parte dos medicamentos são fornecidos pela rede pública, sendo outros comprados.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano.

Destarte, não há como se vislumbrar que a autora atenda aos pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, razão pela qual a improcedência do pedido é de rigor, devendo ser mantida a sentença recorrida.

A decisão apelada encontra-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência desta Corte, razão pela qual, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.08.003449-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : NATALINA PERASSI DE LIMA

ADVOGADO : SILVANA FERNANDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 17.04.07, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG e CPF (fl. 08), conta de telefone (fl. 09), certidão de casamento (fl. 10), RG e CPF do cônjuge (fl. 11), receituários médicos (fls. 13/14) e comunicado de decisão do INSS indeferindo o benefício pleiteado em 04.03.05 (fls. 15).

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 19).

Contestação às fl. 31/46.

Estudo social às fl. 54/55.

Pela sentença de fl. 75/101, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, devido a partir da data da entrada do requerimento administrativo (04.03.05 - fl. 68), corrigido monetariamente "de acordo com o disciplinado pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, até a data do efetivo pagamento, sem prejuízo dos juros moratórios, mês a mês, mediante aplicação da taxa Selic, a contar da citação inicial, de acordo com a previsão contida nos artigos 405 e 406 do novo Código Civil brasileiro. Sem prejuízo da sentença proferida nesses autos, deverá ser observada a revisão a que se refere o artigo 21,

da Lei 8.742 de 1.993" (fl. 100), fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, bem como custas *ex lege*. Concedeu a antecipação da tutela.

Apelação do INSS às fls. 74/77, insurgindo-se contra a antecipação da tutela e pleiteando a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requer a incidência da verba honorária somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação até a apresentação da conta de liquidação.

Com contra-razões da autora (fls. 131/133) e do réu (fls. 140/144).

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 150/156, opinando pelo "*parcial provimento do apelo do INSS e desprovimento do recurso da autora*" (fls. 156).

Decido.

In casu, ao ser determinada a implantação imediata do benefício, deferiu-se tutela antecipada, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 273, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da autora restou consubstanciada à fl. 08.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fl. 54/55), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção. A família é composta por duas pessoas: a requerente, 66 anos e seu esposo, 64 anos, aposentado. A casa da família é própria. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, para novembro/2007, proveniente do benefício de aposentadoria do esposo. A autora e seu esposo fazem uso de medicamentos.

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO. I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, **sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.**

IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.

V - Recurso do autor provido.

VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e nego seguimento ao recurso da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.007202-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : PEDRO BERNARDINO SALES

ADVOGADO : LEVI CARLOS FRANGIOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 05.10.2007, onde o autor objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.

"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).

Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis" (id. ibid., id. ibid, p. 68).

É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação" (in Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência pública, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena" (WAGNER BALERA. Curso de Direito Previdenciário. São Paulo, LTr, p. 58-59).

Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do 'judge makes law' é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.

- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.

- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICÁVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITÉRIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- O REAJUSTE EXTRAORDINÁRIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ÓRGÃO AUTORIZADO A DETERMINÁ-LO.

- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFÍCIOS POSTERIORES A 05/10/88.

- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)

(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.

As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.

Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.

5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.

6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, in verbis:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

...

2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados,

posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).

...

(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas ?a? e ?c?, da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.

Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.

Decido.

2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.

Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.

E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.

Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.

Nesse sentido:

...

Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.

Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:

...

Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

Nesse sentido:

...

Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real. Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.

O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei. Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.

De acordo:

?PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação

posterior. Recurso desprovido.

(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).

?PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

Precedentes.

- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.

- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.

- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.?

(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).

?PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.

O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.

Recurso conhecido, mas desprovido. (REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).

Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG

528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.

Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 20 de junho de 2007."

(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.021378-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EDILAINE APARECIDA TRAVAGLIN

ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

No. ORIG. : 2008.61.20.002772-4 2 Vº ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de rito ordinário objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, deferiu pedido de tutela antecipada sob o fundamento de que a verossimilhança da alegação e o

fundado receio de dano irreparável encontram-se presentes, haja vista que os atestados médicos acostados aos autos informam que a autora está impossibilitada para o trabalho.

O agravante alega ausência dos requisitos exigidos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e necessidade de submissão da decisão agravada ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475 do referido diploma legal.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de ser reformada integralmente a decisão agravada. Decido.

O exame inicial que faço conduz à manutenção da decisão proferida no primeiro grau.

A antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível, inclusive com a cobrança na forma prevista para a execução provisória, conforme o disposto no § 3º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não prosperando o argumento do INSS de não aplicação do artigo 588 em face das pessoas públicas.

Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através desse novo instituto, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que "A técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pelo autor. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, *mutatis mutandis*, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade".

Não se cogita, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para o autor quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, sendo que, no caso dos autos, a não implementação do benefício pode acarretar sérios danos ao agravado, que, hipossuficiente, encontra-se em situação precária.

Outrossim, o artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não impede a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na medida em que o citado dispositivo legal refere-se única e exclusivamente a sentença, enquanto que a providência prevista no artigo 273 do mesmo Código consubstancia decisão interlocutória. E afirmar que a tutela antecipada fica impossibilitada pelo fato de a sentença só produzir efeitos depois de confirmada por tribunal é entrever relação de acessoriedade inexistente *para esse efeito*. Não é porque a sentença sujeita-se a essa disciplina que a tutela antecipada a seguirá, haja vista a existência de disposição especial em contrário (art. 59 do Código Civil). É dizer, dentre os atos do juiz (art. 162, CPC), sentença se submete a reexame necessário, mas decisão interlocutória não (princípio da especialidade).

Ainda que se entendesse que toda e qualquer decisão judicial *lato sensu* proferida contra a Fazenda Pública estivesse condicionada a confirmação por tribunal, a Lei nº 8.952/94 (que deu a redação atual do art. 273) é posterior à Lei nº 5.869/73 (que instituiu o CPC), modificando, assim, o regime original, ao menos quanto a esse particular (*lex posterior derogat priori*).

De se verificar, então, se presentes os requisitos para concessão da tutela antecipada.

Dúvida não há sobre a qualidade de segurado da autora, uma vez que estava, até 22.01.2008 no gozo de auxílio-doença. Na presente hipótese, quando do deferimento do pedido de antecipação de tutela pelo MM. Juiz *a quo*, foram declinados os seguintes fundamentos:

"Com efeito, a presunção de incapacidade da Autora configura-se por meio do recente relatório médico acostado à fl. 35, via do qual se constata apresentar a Requerente quadro psiquiátrico pelo qual deve ser afastado de suas atividades profissionais, não obstante a forte medicação de que vem fazendo uso (fluoxetina 60mg, tafranil 75 mg, haldol 1mg, sonebon 05mg e diasepan 20mg, etc)".

Existindo prova inequívoca que convença o juízo da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. Sobretudo se a decisão lhe é desfavorável, mister fazia ao agravante trazer elementos comprobatórios que atacassem os fundamentos ali consignados. Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento, o recorrente deve instruí-lo obrigatoriamente, no ato da interposição, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia. Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que foi proferida, até apreciação mais apurada pela Turma julgadora.

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00022 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.032332-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TERESINHA JOSE FERRARI MARIS
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2008.61.12.003923-0 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de rito ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de tutela antecipada sob o fundamento de que a verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável e a reversibilidade da tutela pretendida encontram-se presentes, haja vista os atestados médicos informarem que a autora está impossibilitada para o trabalho.

O agravante diz que os documentos apresentados pela agravada são emitidos por profissionais sem o compromisso que devem prestar os profissionais nomeados em Juízo, motivo pelo qual, deve ser revogada decisão que concedeu tutela antecipada antes de realização de perícia médica oficial.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravante -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.

A idéia preconizada pela doutrina especializada é valorizar, através do instituto da tutela antecipada (art. 273 do CPC), o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade".

Sequer há que se cogitar, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para o autor quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, sendo que, no caso dos autos, o não restabelecimento do benefício pode acarretar sérios danos à agravada, que, hipossuficiente, encontra-se em situação precária.

De se verificar, então, se presentes os requisitos para concessão da tutela antecipada.

Dúvida não há sobre a qualidade de segurada da autora, uma vez que estava, até 22.08.2007, no gozo de auxílio-doença. Na presente hipótese, quando do deferimento do pedido de antecipação de tutela pelo MM. Juiz *a quo*, foram declinados os seguintes fundamentos:

"(...) os documentos postos como folhas 31 a 36 indicam que ela não reúne condições laborativas atualmente. Vê-se, em tais documentos, que a autora continue submetendo-se a tratamento médico, apresentando sintomas como 'tremores', 'depressão' e 'lapsos de memória', além de sofrer por Mal de Alzheimer, doença degenerativa e progressiva do cérebro".

Existindo prova inequívoca que convença o juízo da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. Sobretudo se a decisão *lhe* é desfavorável, mister fazia ao agravante trazer elementos comprobatórios que atacassem os fundamentos ali consignados. Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento, o recorrente deve instruí-lo obrigatoriamente, no ato da interposição, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia. Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que foi proferida, até apreciação mais apurada pela Turma julgadora.

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil,
Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.004728-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANDRA APARECIDA DE MELO PIMENTA

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

No. ORIG. : 06.00.00314-7 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada em 02.03.2006, objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural. Requer o pagamento de quatro salários mínimos, além de honorários advocatícios. Por fim, requer os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A Justiça Gratuita foi concedida à fl. 10.

Pela sentença proferida em 14.06.07 (fls. 61-64), o juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à autora, *"o salário-maternidade decorrente do nascimento do filho João Vitor de Melo dos Santos, cujo valor deverá ser corrigido pelo INPC a partir da data em que deveria ter sido pago, acrescido de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação. Condene o requerido ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, esses fixados (...) em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais)"*.

O INSS apelou (fls. 71-74), pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer que a correção monetária adote os índices utilizados na atualização dos benefícios previdenciários e a fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor das parcelas vencidas e o afastamento da condenação em custas processuais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O direito à licença-maternidade, com a percepção de salário-maternidade, traduz-se, para a mãe, como a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana. Representa medida de proteção à gestante, a qual tem respeitadas as suas limitações físicas para prosseguir trabalhando; à genitora, dando-lhe condições de dispensar, ao filho, a atenção e os cuidados que requer em seus primeiros dias de vida; e ao recém-nascido, objeto destes cuidados, tudo sem prejuízo da remuneração pelos dias em que permanecer afastada de suas atividades laborativas.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo de sua remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhes são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento de seu filho em 27.07.04 (fls. 09).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessário a comprovação da atividade rural e, consequentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Objetivando comprovar a sua condição de segurada, a autora juntou cópia da certidão de nascimento de seu filho (fls. 09), na qual a autora e seu companheiro são qualificados como lavradores.

Tal documento constitui significativo início de prova material.

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 54-56). As testemunhas afirmaram conhecer a autora há sete anos e que ela sempre trabalhou na roça, na condição de diarista. Disseram que na época da gravidez a autora continuou trabalhando na lavoura.

Portanto, restou comprovado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material aliado aos depoimentos das testemunhas, os quais comprovam a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa a cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto de seu filho, sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

Tendo em vista litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, não subsiste a condenação da autarquia em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária nos termos da resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas e afastar a condenação em custas.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.006393-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : JOSEFINA DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REPRESENTANTE : DURVALINA AUGUSTA DOS SANTOS BARBOSA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00023-9 1 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 28.03.05, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG e CPF (fl. 10), certidão de nascimento (fl. 11), atestado médico (fl. 12), convocação da diretoria de assistência e desenvolvimento social, referente ao programa renda cidadã (fls. 13).

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 15).

Contestação às fl. 22/35.

Estudo social às fl. 68/69.

Pela sentença de fl. 91/95, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$1.500,00, nos termos, porém, do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Apelação da autora à fl. 97/99, pleiteando a reforma da sentença, bem como a antecipação da tutela.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 111/114, opinando pelo provimento do recurso e concessão da tutela antecipada.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da autora restou consubstanciada à fl. 10.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fl. 68/69), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção. A família é composta por duas pessoas: a requerente, 62 anos e seu companheiro, 74 anos, aposentado. Sobrevida da renda que este último recebe no valor de um salário mínimo. A casa da família *"é cedida pela filha do casal, Sra. Célia Regina Padaline Rodrigues, residente no Estado do Paraná. Constituída em alvenaria, em péssimas condições de higiene e saúde"* (fl. 68), que *"este imóvel fica localizado em um "cortiço" onde há várias casas na mesma situação"* (fl. 68) e que *"o casal não possui nenhum tipo de*

eletrodoméstico, nem mesmo tem chuveiro no banheiro" (...) "a Autora da Ação é usuária desta Diretoria de Assistência e Desenvolvimento Social, e já fez parte do Programa Renda Cidadã, recebendo uma bolsa mensal de R\$ 60,00/ mês durante o período 12 meses." (fls. 68). Consta, ainda, no estudo social, que "a mesma recebe 01 cesta básica mensal, pois pela avaliação das Assistentes Sociais desta Diretoria, é considerada pessoa necessitada sem condições de manter a manutenção básica do lar com a renda mensal de 01 salário mínimo proveniente da aposentadoria do companheiro Sr. Miguel Padaline" (fls. 68). A autora faz uso de medicamentos.

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tariffação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS.

JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO.

I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.

IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.

V - Recurso do autor provido.

VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial.

Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, o mesmo deve ser fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 2 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que tange ao pedido de tutela antecipada.

Considerando a percepção, pela autora, de amparo social a idoso (benefício nº 5312672609) desde 18.07.2008, conforme revela a pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, cumpre deixar consignado que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para julgar procedente o pedido, nos termos acima preconizados, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.016687-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO SILVA PINHEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARICE PINTO DOS SANTOS

ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro

No. ORIG. : 04.00.00000-6 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada em 30.11.2004, objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural em regime de economia familiar. Requer o pagamento de quatro salários mínimos, além de honorários advocatícios. Por fim, requer os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A Justiça Gratuita foi concedida à fl. 16.

Pela sentença proferida em 27.09.2007 (fls. 46/48), o juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS "a implantação do auxílio-maternidade, pelo período de 120 dias, no valor de um salário mínimo por mês, em razão do nascimento da filha em 02 de março de 2001, desde a propositura da ação, face a inexistência de prova da data de eventual requerimento na esfera administrativa (...). As prestações deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, (...), incidindo juros de mora equivalentes a 12% (doze por cento) ao ano, contados da citação, (...), honorários advocatícios, no equivalente a 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas".

O INSS apelou (fls. 55/102), arguindo, preliminarmente, ausência de interesse de agir pela falta de prévio requerimento na via administrativa e, no mérito, a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a arguição do INSS pertinente ao condicionamento do acesso ao Poder Judiciário a pedido administrativo, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

Assim, restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio exaurimento da via administrativa.

Nesse sentido, cabe transcrever a Súmula nº 9 desta Corte:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

No mérito, o direito à licença-maternidade, com a percepção de salário-maternidade, traduz-se, para a mãe, como a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana. Representa medida de proteção à gestante, a qual tem respeitadas as suas limitações físicas para prosseguir trabalhando; à genitora, dando-lhe condições de dispensar, ao filho, a atenção e os cuidados que requer em seus primeiros dias de vida; e ao recém-nascido, objeto destes cuidados, tudo sem prejuízo da remuneração pelos dias em que permanecer afastada de suas atividades laborativas.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo de sua remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhes são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de segurada especial, em virtude da gravidez e nascimento de sua filha em 02.03.01 (fls. 10).

O artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 assim os define:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:
(omissis)

VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.
Parágrafo 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados"

Objetivando comprovar a sua condição de segurada, a autora juntou cópias da certidão emitida pelo Incra, comprovando que a autora e seu companheiro são beneficiários de lote do Projeto de Assentamento "Andalúcia" desde 05.09.1996 (fls. 11), bem como do contrato de colonização firmado entre a autora, seu companheiro e o Incra em dezembro de 1996 (fls. 13-15).

Tais documentos constituem significativo início de prova material.

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 39-40). Uma das testemunhas afirmou conhecer a autora há quase dez anos e a outra há dez anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, juntamente com seu companheiro em seu lote de terra e, que mesmo na época da gravidez, a autora continuou trabalhando na lavoura.

Caracteriza o regime de economia familiar o trabalho em mútua colaboração, de modo a alcançar superiores resultados, a fim de retirar, da terra, o seu sustento.

Portanto, restou comprovado o exercício da atividade rural pela autora nos 12 meses imediatamente anteriores ao parto através do início razoável de prova produzido, aliado aos depoimentos das testemunhas.

A concessão do benefício à segurada especial, com fundamento no parágrafo único do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, dispensa a comprovação de recolhimentos de contribuições. Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto de sua filha, sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação para determinar que seja adotado o valor do salário-mínimo vigente à data do parto.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031011-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : IZABEL UMBELINO ZUCCHINI

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00099-4 2 V_r CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 20.04.04, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, contando com mais de 67 anos, não tendo condições de prover o próprio sustento, nem de tê-lo provido por alguém de sua família. Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG e CPF da autora, de seu esposo e de seu filho (fls. 9/11), certidão de casamento (fl. 12), comprovante de saque em 12.10.03, no valor de R\$96,00 (fl. 13) e extrato de consulta de saldo em 14.07.03, no valor de R\$845,01 (fl. 12)

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora.

Contestação às fls. 18/30.

Estudo social às fls. 42/43.

Pela sentença de fls. 62/63, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*cujá execução ficará suspensa até que permaneça o estado de hipossuficiência da sucumbente, eis que recebeu o beneplácito da Lei 1.060/50, consoante dispõe seu artigo 11, parágrafo 2º e artigo 129 da Lei 8.213/91*" (fl. 63).

Apelação da vencida às fls. 66/69, pugnando pela reforma da sentença, vez que preenchidos todos os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 84/86, opinando pelo não provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 155).

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da requerente restou consubstanciada às fls. 9.

No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social (fls. 42/43), o núcleo familiar é composto por três pessoas: autora, 74 anos, seu marido, 84 anos e seu filho, 52 anos, residentes em casa financiada em nome de uma das suas filhas, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, sendo que nos fundos da residência há um banheiro, um quatinho de despejo e um cômodo, onde dorme o filho da requerente, todos os cômodos em condições de higiene e de organização adequadas. A renda mensal da família é composta de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais) e R\$80,00 (oitenta reais), ambos para agosto/2006, provenientes dos benefícios de aposentadoria e de auxílio-acidente de trabalho do marido, respectivamente e de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), para agosto/2006 provenientes de aposentadoria por invalidez do filho. A família possui telefone e plano de saúde, sendo este último pago por um dos filhos, informando, inclusive, que *"também dependem deles para a manutenção de suas despesas"* (fl. 43). As despesas com o financiamento, água, luz, telefone, impostos e medicamentos ficam em torno de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais) mensais.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente, destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº

1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo socioeconômico...).

3. Apelo do INSS provido.

4. Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.033631-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON VINCI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO

No. ORIG. : 06.00.00102-5 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 07.12.06, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor idoso, não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG e CPF do autor e de sua esposa (fls. 14 e 16), certidão de casamento (fl. 15), certidão de interdição judicial da esposa (fl. 17), conta de água com vencimento em 20.09.06, no valor de R\$24,14 (fl. 18), conta de luz com vencimento em 24.09.06, no valor de R\$33,36 (fl. 19), nota fiscal de compra de medicamentos, em nome do autor, sem data de emissão, nos valores de R\$180,00 e R\$214,60 (fls. 20/21).

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 25).

Contestação às fls. 32/41.

Estudo social às fls. 64/65.

Pela sentença de fls. 101/104, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo "*vigente à data em que a obrigação era devida, reconhecendo sua natureza alimentar*" (fl. 104), devido a partir da citação. Determinou que as parcelas atrasadas fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a data em que deveriam ser ter sido pagas. Concedeu a antecipação de tutela e, por fim, fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, condenando a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Apelação do INSS às fls. 109/117, pugnando pela reforma da sentença.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 145/148, opinando pelo não provimento do recurso.

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família. Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição. O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada. Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998. Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade do autor restou consubstanciada à fls. 14.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 64/65), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção. A família é composta por duas pessoas: o requerente, 67 anos e desempregado, e sua esposa, 53 anos. A casa da família foi cedida pela Prefeitura Municipal de Uru, construída em alvenaria, *"com infra-estrutura básica, constituída por móveis e equipamentos domésticos mínimos necessários a proporcionar conforto a seus moradores, com espaço físico suficiente para abrigar seus ocupantes, estando por ocasião da visita domiciliar realizada devidamente organizada em seu aspecto físico"* (fls. 64). A renda familiar mensal é de um salário mínimo, para maio/07, proveniente do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência de sua esposa, *"em virtude de doença psiquiátrica"* (fls. 64). A esposa do requerente *"apresenta distúrbios psiquiátricos há mais de 25 anos, desde o período em que nasceram as primeiras filhas gêmeas do casal. O problema foi se agravando com o passar do tempo, tornando-a totalmente incapaz para lidar com os compromissos domésticos e cuidados com as filhas, ficando estas responsabilidades a cargo do requerente, que procurava conciliar suas atividades profissionais com os cuidados domésticos e com a esposa doente, sempre requerendo cuidados especiais e constantes"* (fl. 65) e que esta não pode *"ficar sozinha em casa por não ter noção de perigo, não consegue desenvolver atividades da vida diária, e quando em crise, sequer os cuidados necessários com a própria higiene pessoal. Passa por crises de agressividade, requerendo a companhia de terceiros em seu dia-a-dia"* (fl. 65). A esposa do autor faz uso de medicamentos nem sempre encontrados no sistema de saúde público local, *"havendo a necessidade de aquisição por meios próprios, dificultando ainda mais a situação financeira da família"* (fl. 65). As filhas do casal *"são casadas, todas com famílias constituídas, impossibilitadas de prestar a assistência que a genitora necessita de forma efetiva e contínua, ficando estes encargos ao requerente"* e o autor *"já não consegue trabalho em virtude da idade"* (fl. 65). No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO.

I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, **sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.**

IV - **Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.**

V - Recurso do autor provido.

VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.041741-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SALVINA MENDES

ADVOGADO : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.01414-2 1 Vr ANASTACIO/MS

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito do apelante (fl. 103), suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se:

1) o patrono da requerente para que promova referida habilitação, juntando a documentação necessária;

2) o INSS para que informe a existência de eventuais dependentes habilitados à pensão por morte.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.057882-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FABIANA DOS SANTOS MARCELINO incapaz

ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS MARCELINO

No. ORIG. : 06.00.00052-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Fls. 233/237: Defiro o sobrestamento do feito, pelo prazo de 60 dias, para juntada dos documentos comprobatórios da interdição civil da autora, conforme determinado no despacho de fls. 217.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059995-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RUTH PAULINA DA SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00171-6 2 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 94-98.

I.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.011765-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ELENA LACERDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 12.11.2008, em que a autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, condenando-se o INSS a recalcular a renda mensal inicial dos benefícios, observando, na correção dos salários-de-contribuição a variação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, no índice de 39,67%, e os reflexos do recálculo nas rendas seguintes. Pagamento das diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal, com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação.

O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.

Dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem *"(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes"*.

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos. Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, Sexta Turma, Relator Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 630728, Sétima Turma, Relator Juíza Eva Regina, v.u., DJU data 15/10/2003 página: 285).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.

Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.

Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 862196, Relator Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 19/08/2003 página:441).

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico. Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.

Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

No caso em pauta, considerando-se que o benefício de prestação continuada foi concedido em 14.06.1994, tendo sido ajuizada a ação em 12.11.2008, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressalvando-se, por oportuno, que a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da demanda foi reconhecida pelo juízo monocrático.

No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. (...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."

(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.

- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.

- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.

- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.

- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.

- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.007992-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE ELIDIO CATUSSI
ADVOGADO : APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19.06.2008, onde o autor objetiva a revisão do benefício de pensão por morte que recebe desde 23.07.1994 (cujo cálculo teve por base o auxílio-doença concedido à falecida esposa desde 10.02.1994), com o recálculo da renda inicial, através da inclusão do índice do IRSM integral de fevereiro/94 nos salários-de-contribuição. Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A pensão por morte recebida pelo autor desde 23.07.1994 teve o seu cálculo inicial vinculado ao auxílio-doença que a falecida recebia desde 10.02.1994 (fls. 15). Portanto, impossível incluir o percentual do IRSM de fevereiro de 1994 nos salários-de-contribuição do benefício originário, tendo em vista que o período básico de cálculo, por óbvio, é anterior àquele mês. Quanto ao benefício de pensão por morte, seu cálculo é realizado com base em percentual a ser aplicado sobre o benefício anterior - pelo que se verifica às fls. 11, este percentual atingiu 100%, motivo pelo qual a renda inicial da pensão ora recebida equivaleu ao valor do último pagamento do benefício originário.

Portanto, não configurada a possibilidade de incidência do percentual pleiteado na renda mensal inicial do benefício originário, inexistem reflexos na pensão por morte, cujo cálculo não levou em consideração salários-de-contribuição e sim, um percentual sobre o benefício recebido pelo *de cujus*.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.19.007855-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JENY DO CARMO ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 22.09.2008, em que a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

Pedido julgado parcialmente procedente. Pagamento das diferenças apuradas, com observância da prescrição quinquenal das parcelas. Juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Em virtude da sucumbência recíproca, as despesas e honorários advocatícios foram repartidos entre as partes.

O INSS apelou, pela reforma integral da sentença. Se vencido, requerida a alteração dos juros e da verba honorária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp nº 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp nº 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp nº 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC nº 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp nº 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116). Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula nº 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.

Dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos. Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, Sexta Turma, Relator Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 630728, Sétima Turma, Relator Juíza Eva Regina, v.u., DJU data 15/10/2003 página: 285).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.

Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.

Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 862196, Relator Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 19/08/2003 página:441).

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico. Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04.

Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula nº 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

No caso em pauta, considerando-se que o benefício de prestação continuada foi concedido em 27.06.1985, tendo sido ajuizada a ação em 22.09.2008, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressaltando-se, por oportuno, que a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da demanda foi reconhecida pelo juízo monocrático.

No mérito, dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º: *Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a mens legislatoris: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, caput, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação da autora, cujo benefício foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançados por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade importaria aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social. Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:

aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;

ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e

as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".

Não se aplica à pretensão da autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.

....omissis...

- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

....omissis...

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).

"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.

- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

....omissis...

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).

"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.

....omissis...

- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando à autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, para todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, acrescentando-se que tal disposição é válida inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, dentro dos limites temporais postos por esta decisão.

Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.83.002521-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : RITA DE CASSIA BOFF

ADVOGADO : HILDA ARAUJO DOS SANTOS FUJII e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 07.04.2008, onde a autora objetiva o recálculo do benefício de aposentadoria recebido pelo seu falecido marido desde 15.10.1996, com os conseqüentes reflexos na pensão por morte que recebe desde 16.09.1999, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício previdenciário do falecido marido da autora, com reflexos na pensão por morte ora recebida pela autora, fazendo incidir na correção dos salários-de-contribuição, o índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994. Pagamento das diferenças apuradas com observância da prescrição quinquenal das parcelas. Correção monetária nos termos da Resolução nº 561/07, deste

Tribunal. Juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação até a data do efetivo pagamento, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações posteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando-se as parcelas devidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp nº 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp nº 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp nº 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC nº 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp nº 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula nº 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. (...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."

(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.

- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.

- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.

- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.

- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.

- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição, com reflexos na pensão por morte recebida pela autora.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022595-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ANTONIO DOMINGOS SCALIZE

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.002233-4 1 Vt SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

O presente recurso foi interposto contra decisão que, em processo de conhecimento, objetivando o reconhecimento do direito à renúncia de aposentadoria especial e à obtenção de aposentadoria mais vantajosa, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sobrevindo sentença de improcedência no processo originário, conforme informações extraídas de andamento processual, que ora determino a juntada, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos.

I.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027562-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES CARVALHO DA LUZ
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 09.00.00138-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 106).

A agravante sustenta que é portadora de leucemia mielóide crônica. Aduz a presença dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela, tendo em vista seu estado de saúde e sua situação financeira.

Requer, em antecipação de tutela, o deferimento da pretensão recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, para que seja restabelecido o benefício previdenciário de auxílio-doença, tendo em vista seu caráter alimentar.

Decido.

O exame inicial que faço conduz à manutenção da decisão proferida no primeiro grau.

Não obstante seja perfeitamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravado -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, verifica-se, no caso em exame, não ser admissível, por ora, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, pois a medida requerida não se reveste dos pressupostos autorizadores de sua concessão.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Por oportuno, cabe transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

(omissis)

II - Impossível a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, na espécie, ou seja, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC)."

(TRF 1ª Região; AG 01000448500; Relator: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 26.02.2003, p. 12).

Isso, contudo, não foi o que ocorreu no caso em tela, eis que a agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, que culminou na cessação do auxílio-doença.

Conforme consta destes autos, a agravante recebeu benefício de auxílio-doença a partir de 08.06.2006 (fls. 42) a 31.05.2009 (fls. 43).

A agravante, por sua vez, diz que continua impossibilitado de trabalhar em decorrência da doença, pois não houve melhora no seu estado de saúde.

No entanto, os documentos médicos reproduzidos neste recurso as fls. 47-105, são incapazes de elidir a presunção de legitimidade do exame realizado pelo INSS, inerente aos atos administrativos.

Tendo a autarquia cessado o benefício, é ônus do segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão do auxílio. Nesta sede de cognição sumária, inexistente documentação que demonstre atual quadro clínico de incapacidade.

Portanto, há dúvida sobre a permanência da enfermidade. Nesse contexto, somente com a realização da perícia médica, nos autos principais, se esclarecerá se o recorrente está ou não incapacitado para o trabalho, razão pela qual não há como, neste momento, ser determinado o restabelecimento do benefício. A respeito confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL.

O auxílio-doença reclama, para sua concessão, além da demonstração da qualidade de segurado do requerente, também a comprovação da incapacidade total e temporária do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao indeferimento do benefício.

Agravo a que se dá provimento."

(AG nº 1999.03.00.061972-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, 5ª Turma do TRF da 3ª Reg., d.14.05.2002, v.u., DJU 26.11.2002, p.279)

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil,
Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : BERNARDINO LOPES ARAUJO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.27.002662-2 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 41-42).

O agravante sustenta que apresenta crises convulsivas de difícil controle tendo sido submetido a procedimento cirúrgico, além de cirrose hepática. Aduz a presença dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela, tendo em vista seu estado de saúde e sua situação financeira.

Requer, em antecipação de tutela, o deferimento da pretensão recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, para que seja restabelecido o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, tendo em vista seu caráter alimentar.

Decido.

O exame inicial que faço conduz à manutenção da decisão proferida no primeiro grau.

Não obstante seja perfeitamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravado -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, verifica-se, no caso em exame, não ser admissível, por ora, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, pois a medida requerida não se reveste dos pressupostos autorizadores de sua concessão.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Por oportuno, cabe transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

(omissis)

II - Impossível a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, na espécie, ou seja, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC)."

(TRF 1ª Região; AG 01000448500; Relator: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 26.02.2003, p. 12).

Isso, contudo, não foi o que ocorreu no caso em tela, eis que o agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, que culminou na cessação da aposentadoria por invalidez.

Conforme consta destes autos, o agravante recebeu benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 11.12.2008 (fls. 32) a 31.03.2009 (fls. 11).

O agravante, por sua vez, diz que continua impossibilitado de trabalhar em decorrência da doença, pois não houve melhora no seu estado de saúde.

No entanto, não obstante os documentos reproduzidos neste recurso, verifica-se que os atestados médicos (fls. 36-38) não referem incapacidade laborativa, sendo incapazes para elidir a presunção de legitimidade do exame realizado pelo INSS, inerente aos atos administrativos.

Tendo a autarquia cessado o benefício, é ônus do segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão do auxílio. Nesta sede de cognição sumária, inexistente documentação que demonstre atual quadro clínico de incapacidade.

Portanto, há dúvida sobre a permanência da enfermidade. Nesse contexto, somente com a realização da perícia médica, nos autos principais, se esclarecerá se o recorrente está ou não incapacitado para o trabalho, razão pela qual não há como, neste momento, ser determinado o restabelecimento do benefício. A respeito confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL.

O auxílio-doença reclama, para sua concessão, além da demonstração da qualidade de segurado do requerente, também a comprovação da incapacidade total e temporária do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao indeferimento do benefício.

Agravo a que se dá provimento."

(AG nº 1999.03.00.061972-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, 5ª Turma do TRF da 3ª Reg., d.14.05.2002, v.u., DJU 26.11.2002, p.279)

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.031610-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : LUIS CARLOS PEREIRA

ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.001334-2 1 Vt SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 54).

O agravante sustenta que é portador de degenerações discais e lombares. Aduz a presença dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela, tendo em vista seu estado de saúde e sua situação financeira.

Requer, em antecipação de tutela, o deferimento da pretensão recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, para que seja restabelecido o benefício previdenciário de auxílio-doença, tendo em vista seu caráter alimentar.

Decido.

O exame inicial que faço conduz à manutenção da decisão proferida no primeiro grau.

Não obstante seja perfeitamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravado -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, verifica-se, no caso em exame, não ser admissível, por ora, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, pois a medida requerida não se reveste dos pressupostos autorizadores de sua concessão.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Por oportuno, cabe transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

(omissis)

II - Impossível a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, na espécie, ou seja, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC)."

(TRF 1ª Região; AG 01000448500; Relator: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 26.02.2003, p. 12).

Isso, contudo, não foi o que ocorreu no caso em tela, eis que o agravante não trouxe aos autos prova apta a abalar a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, que culminou na cessação do auxílio-doença.

Conforme consta destes autos, a agravante recebeu benefício de auxílio-doença a partir de 21.03.2007 (fls. 33) a 16.06.2008 (fls. 32).

O agravante, por sua vez, diz que continua impossibilitado de trabalhar em decorrência da doença, pois não houve melhora no seu estado de saúde.

No entanto, os documentos médicos reproduzidos neste recurso as fls. 35-50, são incapazes de elidir a presunção de legitimidade do exame realizado pelo INSS, inerente aos atos administrativos.

Tendo a autarquia cessado o benefício, é ônus do segurado a comprovação da subsistência da doença que ensejou a concessão do auxílio. Nesta sede de cognição sumária, inexistente documentação que demonstre atual quadro clínico de incapacidade.

Portanto, há dúvida sobre a permanência da enfermidade. Nesse contexto, somente com a realização da perícia médica, nos autos principais, se esclarecerá se o recorrente está ou não incapacitado para o trabalho, razão pela qual não há como, neste momento, ser determinado o restabelecimento do benefício. A respeito confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL.

O auxílio-doença reclama, para sua concessão, além da demonstração da qualidade de segurado do requerente, também a comprovação da incapacidade total e temporária do segurado, sendo que a ausência de elementos probatórios nos autos nesse sentido leva ao indeferimento do benefício.

Agravo a que se dá provimento."

(AG nº 1999.03.00.061972-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, 5ª Turma do TRF da 3ª Reg., d.14.05.2002, v.u., DJU 26.11.2002, p.279)

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035812-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : CLEIDE TEIDE MARTINS NASCIMENTO

ADVOGADO : ROSA MARIA MALACHIAS FERREIRA ROCHA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 09.00.00254-7 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 21).

A agravante relata que é portadora de problemas na coluna lombar, os quais impedem-na de retornar ao trabalho.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, restabelecendo-se o benefício previdenciário de auxílio-doença.

Decido.

O exame inicial que faço conduz à manutenção da decisão proferida no primeiro grau.

Não obstante seja perfeitamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravado -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, verifica-se, no caso em exame, não ser admissível, por ora, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, pois a medida requerida não se reveste dos pressupostos autorizadores de sua concessão.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da

verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Conquanto do ponto de vista objetivo se possa dizer irreparável ou de difícil reparação o dano, em face da natureza alimentar do benefício perseguido, na medida em que nem sempre a recomposição pecuniária tardia será eficiente para anular prejuízos à saúde, senão à vida, a presença de tais elementos não se acha devidamente comprovada, não caracterizando, portanto, a verossimilhança da alegação, capaz de convencer o magistrado.

Por oportuno, cabe transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

(omissis)

II - Impossível a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, na espécie, ou seja, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC)."

(TRF 1ª Região; AG 01000448500; Relator: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 26.02.2003, p. 12)

Conforme consta destes autos, a agravante obteve o benefício de auxílio-doença com início de vigência a partir de 23.09.2008 e cessação em 31.01.2009 (fls. 62).

Para corroborar o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, a agravante apresenta os documentos de fls. 48-60, segundo os quais é portadora de enfermidades degenerativas e progressivas na coluna vertebral. No entanto, não há como deferir sua pretensão, sendo impossível, nessa via, aferir a verossimilhança do direito alegado, tendo em vista que todos os exames médicos constantes dos autos possuem datas anteriores à cessação do benefício (fls. 48-52).

Neste ponto, ressalte-se que o exame do INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pela agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que foi proferida, até apreciação mais apurada pela Turma julgadora.

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037349-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : NELSON ANTONIO TAMANINI incapaz e outro

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

REPRESENTANTE : THEREZA MENEGASSO TAMANINI

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 00.00.09203-1 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Cumpra, a Subsecretaria, o disposto no artigo 527, incisos V e VI, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037712-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JUVENTINA DOS ANJOS BOTTA
ADVOGADO : JOSIANE PAULON PEGOLO FERREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.24.001611-0 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

O presente recurso foi interposto a fim de reformar decisão liminar proferida em mandado de segurança (fls. 89-91). A liminar em mandado de segurança se exaure com a prolação de sentença, seja de procedência, com o que a liminar fica absorvida pelo julgamento final, seja de improcedência, que implica na negação de pressuposto de concessão: a relevância do fundamento.

Sobrevindo sentença com resolução do mérito, no processo originário, como informa o magistrado *a quo* às fls. 99-104, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento em face da perda do objeto (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nega-se seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037926-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO RUBENS RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 09.00.00116-5 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 59).

Sustenta, o agravante, ausência dos requisitos necessários à concessão da medida. Alega, ainda, risco de irreversibilidade do provimento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo.

Decido.

Relata, o autor, que foi submetido a duas cirurgias cardíacas, em 1993: a primeira, "*para implante de prótese biológica aórtica*"; a segunda, em decorrência de disfunção da referida prótese. Em 2002, passou por nova cirurgia cardíaca, recebendo, a partir desse ano, auxílio-doença. Diz que, após as cirurgias cardíacas, submeteu-se, ainda, à cirurgia para retirada do rim direito. Argumenta que, apesar de permanecer incapacitado, o benefício foi prorrogado pela autarquia somente até 20.10.2008 (fls. 16 e 55).

Conforme consta à fl. 54, a "*21ª JR - Vigésima Primeira Junta de Recursos do CRPS*" negou provimento a recurso administrativo do autor, em 08.07.2009.

Para comprovar suas alegações, o autor apresentou relatórios médicos, de 08.07.2009 e 23.07.2009, atestando tratamento em decorrência de "*cardiopatia grave e limitante caracterizada por várias cirurgias para troca de valva aórtica por endocardite, além de neoplasia renal maligna*", resultando em incapacidade total e definitiva (fls. 39 e 40); relatório médico, de 04.08.2009, atestando tratamento em decorrência de cardiopatia e neoplasia maligna renal, bem como uso de medicação controlada (fl. 41); relatório médico, de 09.09.2002, atestando a realização de cirurgias cardíacas (fl. 43); laudo de ecocardiografia com Doppler, de 19.11.2008 (fl. 44); laudo de biópsia no rim direito, em 11.12.2007, após nefrectomia, com diagnóstico de "*carcinoma renal convencional de células claras, grau 2 de Fuhrman*" (fls. 46-47); laudo de ultra-sonografia abdominal total, de 31.10.2008 (fl. 48); laudo de tomografia computadorizada do abdômen superior, de 27.03.2008, com diagnóstico de "*estadiamento de neoplasia de rim*" (fl. 49). Nesse passo, embora as perícias realizadas pelo INSS gozem de presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, os documentos apresentados pelo agravado, comprovando ser portador de graves enfermidades, e o longo período em que recebeu auxílio-doença, demonstram a necessidade de manutenção do benefício, sem prejuízo de nova análise pelo juízo *a quo*, após realização de perícia médica judicial.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Int.
São Paulo, 22 de dezembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041366-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : VERA LUCIA VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCAS SCALET
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00305-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 50/51).
A agravante relata que é portadora de diversas moléstias incapacitantes que a impedem de retornar ao trabalho.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, restabelecendo-se o benefício previdenciário de auxílio-doença.

Decido.

O exame inicial que faço conduz à manutenção da decisão proferida no primeiro grau.

Não obstante seja perfeitamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o agravado -, ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, verifica-se, no caso em exame, não ser admissível, por ora, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, pois a medida requerida não se reveste dos pressupostos autorizadores de sua concessão.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu".

Conquanto do ponto de vista objetivo se possa dizer irreparável ou de difícil reparação o dano, em face da natureza alimentar do benefício perseguido, na medida em que nem sempre a recomposição pecuniária tardia será eficiente para anular prejuízos à saúde, senão à vida, a presença de tais elementos não se acha devidamente comprovada, não caracterizando, portanto, a verossimilhança da alegação, capaz de convencer o magistrado.

Por oportuno, cabe transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ART. 273 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

(omissis)

II - Impossível a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, na espécie, ou seja, a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC)."

(TRF 1ª Região; AG 01000448500; Relator: Assusete Magalhães; 2ª Turma; DJ: 26.02.2003, p. 12)

Conforme consta destes autos, a agravante obteve o benefício de auxílio-doença com início de vigência a partir de 23.11.2007 e cessação em 23.03.2008 (fls. 36).

Para corroborar o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, a agravante apresenta os documentos de fls. 38-48, segundo os quais é portadora de diabetes, hipertensão e transtornos mentais. No entanto, não há como deferir sua pretensão, sendo impossível, nessa via, aferir a verossimilhança do direito alegado.

Neste ponto, ressalte-se que o exame do INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pela agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder a medida pretendida, mostrando-se prudente manter a decisão agravada, nos termos em que foi proferida, até apreciação mais apurada pela Turma julgadora.

Dito isso, indefiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil,
Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00044 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041722-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ROSINEIA COSTA BUENO
ADVOGADO : CLEBER SPIGOTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 09.00.03135-6 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, concedeu o prazo de 10 (dez) dias para que a autora, ora agravante, comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Decido.

Primeiramente, defiro os benefícios da justiça gratuita.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..
- Recurso conhecido e provido."

(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.

Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.

- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.

- Recurso conhecido, porém desprovido."

(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia. O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- *A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*

- *Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento"*.

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

No presente caso, entretanto, em que a agravante pleiteia o benefício previdenciário de pensão por morte, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo a agravante submeter-se ao pedido na via administrativa, o que não ficou comprovado pelos documentos de fls. 53/55, uma vez que o referido requerimento foi efetuado apenas em nome de seu filho.

Nesta esteira, o julgado *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1 - *Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*

2 - *Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

3 - *Apelação parcialmente provida. Sentença anulada."*

(AC 2004.03.99.024611-8/MS, TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Nelson Bernardes, j. 28.02.2005, v.u., DJU22.03.2005, p. 470).

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042800-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOSE CORREA
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.26.005456-6 2 Vt SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a conversão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição em aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal inicial mais vantajosa, bem como o pagamento das respectivas diferenças, corrigiu, de ofício, o valor da causa e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Santo André (fls. 81-82).

Argumenta o agravante que *"propôs ação de desaposentação, cujos valores das parcelas vencidas não poderão ser apuradas nesta atual fase processual em decorrência da complexidade da matéria"* (fl. 06). Outrossim, diz que as parcelas vincendas consistem em 12 (doze) prestações de R\$ 2.636,85, resultando no total de R\$ 31.642,20, valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (fl. 06.).

Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se que a demanda seja processada e julgada no Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André - SP.

Decido.

Primeiramente, defiro os benefícios da justiça gratuita.

O agravante ajuizou demanda objetivando a conversão do benefício previdenciário de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição em aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial mais benéfica (fls. 15-46), perante a Subseção Judiciária de Santo André - SP, dando à causa o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Diz que obteve benefício de aposentadoria em 05.02.2004, após 34 (trinta e quatro) anos de contribuição, recebendo, atualmente, R\$ 1.689,47 mensais (fl. 55). Contudo, continuou *"a recolher contribuições ao INSS em virtude de seu registro de trabalho"*, por mais de 05 (cinco) anos, fazendo jus a benefício mais vantajoso, com renda mensal inicial no valor de R\$ 2.636,85 (dois mil, seiscentos e trinta e seis reais e oitenta e cinco centavos), conforme fls. 06 e 58.

O Juízo *a quo*, sob o fundamento de que *"(...) a pretensão versa somente sobre parcelas vincendas do benefício mais vantajoso"*, modificou, de ofício, o valor da causa e declarou-se incompetente para apreciação da lide, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da respectiva Subseção Judiciária.

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º (...)

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Não traz preceito explícito acerca daqueles casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. Na hipótese em que são pedidas somente prestações vencidas, a solução parece óbvia, extraída a partir do pressuposto de hermenêutica, segundo o qual não há normas nem palavras inúteis, e do disposto no artigo 11, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, parcialmente reproduzido abaixo:

"Art 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;

b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;

- c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;
- d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens". (grifei)

Como já mencionado, o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 diz que o Juizado Especial Federal Cível é competente para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos. Quisesse o legislador que o valor da causa correspondesse exclusivamente ao valor de doze prestações vincendas, não teria tratado do assunto no *caput* e no parágrafo 2º. Primeiro, porque seria um excesso ou desperdício inútil de palavras na transmissão da mensagem e, em segundo lugar, porque afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar n.º 95/1998, que determina que os parágrafos veiculem os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida.

Por isso, forçoso concluir que o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 traz a **regra geral**, que poderia ser reformulada, pelo intérprete, nos seguintes termos: "*o Juizado Especial Federal Cível é competente para processar, conciliar e julgar causas cuja expressão econômica não supere 60 salários mínimos*".

Voltando à questão posta acima, caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

Nada impressiona o artigo 17 da Lei n.º 10.259/2001, ao prever a hipótese de o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, não revelando, com isso, autorização para o ajuizamento de demandas com valor da causa superior a tal limite. Como bem lembram Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior:

"Não obstante esteja bem definido o valor do pedido na propositura da ação e, por conseguinte, bem fixado o valor da causa, quando da prolação da sentença de procedência e incidência de juros, correção monetária, eventualmente cláusula penal, astreintes por descumprimento de ordem judicial, indenização por litigância de má fé, multa, honorários advocatícios, despesas processuais, custas etc., pode ocorrer que o quantum a ser executado ultrapasse o limite estabelecido no art. 3º da Lei 10.259/2001" (In Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 436).

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.

O agravante pleiteia a conversão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, concedida a partir de 05.02.2004, em aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal inicial mais vantajosa, bem como o pagamento das diferenças referentes às parcelas vencidas. Pretensão que abrange as prestações vencidas e vincendas. Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido no qual estão compreendidas diferenças relativas a prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

Nesse sentido, precedentes desta Corte (AG 2004.03.00.034423-3, rel Desembargador Walter do Amaral, DJU 24.02.2005, p.344; AG 2004.03.00.031542-7, rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJU 31.01.2005, p.535), em consonância com o que já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIA. VALOR DE ALÇADA.

- *Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art.260 do CPC, havendo parcelas vincendas tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.*

- *Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal".*

(CC 46732; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; 3ª Seção; DJU: 14.03.2005, p. 191)

No caso vertente, o pedido é de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, equivale à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria, que pretende obter.

Conforme cálculo apresentado, o autor pleiteia aposentadoria por tempo de contribuição com DIB a partir do "*ajuizamento da ação*" (fls. 45).

Considerando-se como vencidas as parcelas até a data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 259, inciso I, do Código de Processo Civil, não há diferenças relativas a tais prestações, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

Destarte, inexistindo diferenças relativas a prestações vencidas, o valor da causa corresponde à soma das diferenças relativas a 12 parcelas vincendas, no valor de R\$ 786,19 cada uma (diferença entre o valor da aposentadoria antiga - R\$

1.468,60 - e a nova - R\$ 2.254,79), resultante no montante de R\$ 9.434,28 (nove mil, quatrocentos e trinta e quatro reais e vinte e oito centavos), inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043236-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : SUELI PESTANA PEREIRA

ADVOGADO : ELEODORO ALVES DE CAMARGO FILHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 09.00.11064-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de contra decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

A interposição do recurso, com cópia dos documentos, ocorreu via fax, em **04.12.2009**. Contudo, as peças originais foram postadas no Correio somente em **14.12.2009**.

Nos termos do artigo 2º, da Lei n.º 9.800/99 "*a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término*".

Se optou pela interposição de recurso via fax, deveria, a agravante, apresentar os originais em juízo, no prazo de 05 dias. Não o fazendo, descumpriu determinação legal, de forma que o recurso não deve ser conhecido.

Nesse sentido, destaco:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. PROTOCOLO VIA FAX. APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS FORA DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece do recurso apresentado inicialmente por fax se os originais não são entregues em juízo no prazo legal.

2. A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término.

3. Constitui entendimento assente neste Superior Tribunal que o referido prazo para envio dos originais é contínuo, sem suspensão nos sábados, domingos e feriados. Em outras palavras, ainda que a petição de recurso seja transmitida por fax antes do último dia do prazo, considera-se que este termina na data da referida transmissão, de forma que o dia seguinte será o primeiro do prazo para a entrega dos originais, mesmo tratando-se de dia sem expediente forense.

4. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental e a este negado provimento. (STJ, EDEDAG 858580, Proc. 200700115924 - Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 4ª Turma, v.u., DJ 08.10.2007, p. 299)

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

INTERPOSIÇÃO POR FAC-SÍMILE, SEM APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS NO PRAZO LEGAL. ARTIGO 2º DA LEI 9.800/99. INTEMPESTIVIDADE. ERRO MATERIAL NO V. ACÓRDÃO. CORREÇÃO "EX OFFICIO". ARTIGO 463 DO CPC.

I - A interposição de recurso via fax depende da apresentação dos respectivos originais no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de ser reconhecida sua intempestividade, a teor do artigo 2º da Lei 9.800/99.

II - Não tendo cumprido a embargante a referida disposição legal, os embargos não merecem ser conhecidos.

Precedentes do C. STJ: AgRg no REsp 545.056/DF, 4ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 30.04.2007; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 692.108/SP, 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 18.12.2006.

(...)

IV - Embargos de declaração não conhecidos, com determinação de ofício, para correção do v. aresto de fls. 150/151, nos termos expendidos no voto. (TRF 3ª Região, AC 867959, Proc. 20060020000867 - Rel. Juiz Paulo Sarno, 2ª Turma, v.u., DJU 05.10.2007, p. 1460)

In casu, como a transmissão do agravo, via fax, ocorreu em 04.12.2009 (sexta-feira), o prazo de cinco (05) dias para postagem dos originais no correio esgotou-se em **11.12.2009**.

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043604-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : CLEUZA FLORINDO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 09.00.00193-9 4 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico nos termos da petição inicial e da carta de concessão a fls. 30, que o pedido é de restabelecimento de auxílio-doença por acidente do trabalho,.

Posto isso, esclareça a recorrente se a incapacidade alegada está, de fato, vinculada ao acidente ou doença do trabalho, de modo a precisar a natureza do benefício requerido, se auxílio-doença previdenciário ou acidentário, para fins de fixação da competência da Justiça Federal para o processamento da demanda.

Após, voltem conclusos.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043659-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : DALVA MARIA FOGO PIOLI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : FRANCISCA DE ASSIS DOS REIS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.005660-5 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, que não pode ser suprida pelo extrato de andamento processual (fls. 14), nem pela cópia do recorte do serviço de notificação de órgão não oficial de publicação (fls. 15).

Este é também o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. LISTAGEM DE ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o recorte de órgão não-oficial ou o extrato de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação da decisão agravada.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 863419 Processo: 200700328562 UF: PB Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/09/2007 Documento: STJ000306749 DJ DATA:22/10/2007 PG:00360 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. NÃO-CONHECIMENTO. DATA DO PROTOCOLO DO RECURSO ESPECIAL ILEGÍVEL. EXTRATO DE ANDAMENTO DE PROCESSO. FALTA DE FORÇA PROBANTE. AUSÊNCIA DE ELEMENTO OBRIGATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.

2. O agravo deverá ser instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).

3. Cabe, assim, ao agravante, fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento a prova da tempestividade do recurso especial inadmitido, que se faz pela conjugação da certidão de publicação do acórdão recorrido com a data do protocolo da petição recursal.

4. A ilegitimidade da data do protocolo da petição recursal equivale à sua falta, que não é suprida pelo extrato de andamento do recurso, ainda mais incompleto, cujos conteúdos são meros registros informativos, destinados às partes, facultativos, sem teor obrigatório e desprovidos de estabilidade, não produzindo certeza de modo a suprimir-lhes eficácia probatória suficiente.

5. Agravo regimental improvido

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893042 Processo: 200701031848 UF: BA Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 07/08/2008 Documento: STJ000331805 DJE DATA:18/08/2008 Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO POR INFORMATIVO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE.

- A certidão de intimação do decisório agravado, peça obrigatória do agravo de instrumento (art. 525, I, do CPC) não se substitui pelo boletim ou serviço de informação judicial, contendo recorte do Diário da Justiça, no qual a data da publicação não tenha sido aposta por impressão do próprio jornal. Precedentes do STJ.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP - 334780 Processo: 200100897881 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão: 12/03/2002 Documento: STJ000166378 DJ DATA:02/09/2002 PG:00194 Relator(a) BARROS MONTEIRO)

Ante o exposto nego seguimento ao agravo interposto por Dalva Maria Fogo Pioli, com fundamento no artigo 525, I, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043802-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ELIZABETE PEREIRA DE LIMA

ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

No. ORIG. : 2009.61.19.011895-0 5 Vt GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Elizabete Pereira de Lima, da decisão reproduzida a fls. 34/38, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 14/04/1971, afirme ser portadora de escoliose dorsolombar, com dores intensas na coluna que irradiam para pernas e braços, o atestado e os exames médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 26/31).

Além do que, o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Conquanto o caráter alimentar não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per si*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044365-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : LAERCIO ZANINI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.005661-7 2 Vt SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, bem como o pagamento das respectivas diferenças, corrigiu, de ofício, o valor da causa e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Santo André (fls. 25-26).

Alega, o agravante, que o valor da causa (R\$ 47.214,96 - quarenta e sete mil, duzentos e quatorze reais e noventa e seis centavos), ajuizada em novembro/2009, é superior a sessenta (60) salários mínimos, porquanto considerou as parcelas vencidas e vincendas.

Sustenta que o seu pedido consiste no pagamento de um novo benefício "*a contar de 1997 (...) respeitada a prescrição quinquenal, o que totaliza 78 diferenças (incluídos os abonos anuais) de uma diferença mensal atual de R\$ 605,32*".

Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se que a demanda seja processada e julgada no Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André - SP.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

O agravante ajuizou demanda objetivando a conversão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, perante a Subseção Judiciária de Santo André - SP, dando à causa o valor de R\$ 47.214,96 (quarenta e sete mil, duzentos e quatorze reais e noventa e seis centavos).

Diz que, após a aposentadoria, em 07.02.1992, "*continuou trabalhando com vínculo empregatício junto à empregadora Banco Mercantil de Descontos S/A até a data de 01/07/1997, quando foi demitido*" (fl. 08).

A Juíza *a quo*, sob o fundamento de que "*(...) a pretensão versa somente sobre parcelas **vincendas** do benefício mais vantajoso*", modificou, de ofício, o valor da causa e declarou-se incompetente para apreciação da lide, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da respectiva Subseção Judiciária.

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º (...)

*§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, **caput**.*

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Não traz preceito explícito acerca daqueles casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. Na hipótese em que são pedidas somente prestações vencidas, a solução parece óbvia, extraída a partir do pressuposto de hermenêutica, segundo o qual não há normas nem palavras inúteis, e do disposto no artigo 11, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, parcialmente reproduzido abaixo:

"Art 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

- a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;
- b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;
- c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;
- d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens". (grifei)

Como já mencionado, o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 diz que o Juizado Especial Federal Cível é competente para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos. Quisesse o legislador que o valor da causa correspondesse exclusivamente ao valor de doze prestações vincendas, não teria tratado do assunto no *caput* e no parágrafo 2º. Primeiro, porque seria um excesso ou desperdício inútil de palavras na transmissão da mensagem e, em segundo lugar, porque afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar n.º 95/1998, que determina que os parágrafos veiculem os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida.

Por isso, forçoso concluir que o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 traz a **regra geral**, que poderia ser reformulada, pelo intérprete, nos seguintes termos: "*o Juizado Especial Federal Cível é competente para processar, conciliar e julgar causas cuja expressão econômica não supere 60 salários mínimos*".

Voltando à questão posta acima, caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

Nada impressiona o artigo 17 da Lei n.º 10.259/2001, ao prever a hipótese de o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, não revelando, com isso, autorização para o ajuizamento de demandas com valor da causa superior a tal limite. Como bem lembram Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior:

"Não obstante esteja bem definido o valor do pedido na propositura da ação e, por conseguinte, bem fixado o valor da causa, quando da prolação da sentença de procedência e incidência de juros, correção monetária, eventualmente cláusula penal, astreintes por descumprimento de ordem judicial, indenização por litigância de má fé, multa, honorários advocatícios, despesas processuais, custas etc., pode ocorrer que o quantum a ser executado ultrapasse o limite estabelecido no art. 3º da Lei 10.259/2001" (In Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 436).

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.

O agravante pleiteia a conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, com o conseqüente pagamento das diferenças referentes às parcelas vencidas. Pretensão que abrange as prestações vencidas e vincendas.

Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido no qual estão compreendidas diferenças relativas a prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

Nesse sentido, precedentes desta Corte (AG 2004.03.00.034423-3, rel Desembargador Walter do Amaral, DJU 24.02.2005, p.344; AG 2004.03.00.031542-7, rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJU 31.01.2005, p.535), em consonância com o que já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIA. VALOR DE ALÇADA.

- *Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art.260 do CPC, havendo parcelas vincendas tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.*

- *Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal". (CC 46732; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; 3ª Seção; DJU: 14.03.2005, p. 191)*

No caso vertente, o pedido é de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, equivale à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor (fl. 19) e a renda mensal inicial da nova aposentadoria, que pretende obter (fls. 22-23).

O autor pleiteia aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em julho/1997 (fl. 16). A ação foi ajuizada em **novembro/2009** (fl. 07). Observada a prescrição quinquenal, haveria, em tese, diferenças relativas a 60 (sessenta) prestações vencidas a partir de novembro/2004 até o ajuizamento da ação.

Destarte, a soma do valor controverso das diferenças referentes a 60 prestações vencidas e não prescritas até o ajuizamento da ação, vale dizer, no período de novembro/2004 a novembro/2009, às diferenças relativas a 12 parcelas vincendas, no valor de R\$ 605,32 cada uma (diferença entre o valor da aposentadoria antiga - R\$ 1.487,47 - e a nova - R\$ 2.092,79), resulta no montante de R\$ 43.583,04 (quarenta e três mil, quinhentos e oitenta e três reais e quatro centavos), que ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044606-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA GRIMALDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ABELARDO GOMES DE FRANCA

ADVOGADO : WALDEMAR RAMOS JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.024197-4 6 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em mandado de segurança, determinou, ao INSS, a devolução de documentos que instruíram requerimento administrativo (fls. 16-17).

Decido.

Relata o agravado, na inicial, que apresentou requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, em 15.01.2008, instruindo-o com documentos consistentes em cópias autenticadas do RG, CPF e comprovante de endereço, bem como com os originais da CTPS, carnês e laudos DSS-8030 e SB-40, sendo que o benefício foi indeferido, em fevereiro/2008. Alega que, tendo comparecido ao posto do INSS, em março de 2008, para recuperar seus documentos, teve os mesmos retidos por funcionário da autarquia, ao argumento de que seriam encaminhados para averiguação da Auditoria. Passados 01 ano e sete meses, compareceu ao Posto do INSS da Vila Mariana, em 19.10.2009, para retirada dos documentos, após comunicado de que estariam disponíveis para a restituição, sendo informado por funcionário de que *"tais documentos não estavam sendo localizados no arquivo e que não teria prazo certo para proceder à devolução dos respectivos documentos"* (fl. 08 verso).

Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, a liminar deve ser mantida.

Com efeito, sustenta o impetrante que, devido à retenção de seus documentos, *"está suportando prejuízos imensuráveis por não ter como provar a experiência profissional quando da procura de uma nova oportunidade de emprego"* (fl. 09).

Outrossim, os argumentos do agravante são inconsistentes e repetitivos, limitando-se a alegar: que *"os documentos foram apreendidos para averiguação, não havendo falar em irregularidade na atuação da autarquia previdenciária"* (fl. 09); que *"conforme termo de apreensão de documentos de fls. 22, os documentos estão retidos para averiguações e demais providências legais, com base no que preceitua o art. 282, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999"* (fls. 10-11), e, ainda à fl. 11, que *"houve a apreensão dos documentos do impetrante, a fim de apurar a regularidade dos documentos apresentados ao INSS"*.

Ora, que a retenção dos documentos ocorreu nos termos do artigo 282 do Decreto nº 3.048/99 não há dúvida, conforme demonstrado pelo próprio impetrante.

Destaque-se que, quando da apreensão dos documentos não houve insurgência do agravado. O que discute, no *mandamus*, é a demora excessiva da autarquia em devolver documentos de tamanha importância, como a CTPS.

Conforme fundamentado na decisão agravada, *"em se tratando de serviços públicos, os quais encontram-se submetidos aos princípios da continuidade e eficiência, à vista das alegações e dos documentos apresentados, patente a omissão da autoridade impetrada em relação à devolução dos documentos do impetrante, situação esta que sob hipótese alguma haveria de ocorrer face ao direito constitucionalmente deferido a todo e qualquer cidadão de obter, prontamente, dos órgãos públicos, a prestação do serviço requerido, mormente no caso específico"* (fl. 17).

O agravante, no entanto, além de não justificar em que se baseia a suspeita de irregularidade dos documentos retidos, não ataca, em nenhum momento, o ponto central da questão - objeto do mandado de segurança -, vale dizer, a evidente demora em devolvê-los, mormente a CTPS, documento indispensável para recolocação do impetrante no mercado de trabalho, posto que indeferido seu requerimento administrativo de aposentadoria.

Resta clara a dissonância entre a decisão agravada e as razões do recurso. Essas deveriam se relacionar à demora na restituição dos documentos do impetrante. No entanto, o agravante limitou-se a relatar a apreensão dos documentos, fato por demais sabido.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento do recurso, se as razões não guardam relação com os termos da decisão agravada

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR. Se as razões aduzidas no agravo de instrumento não guardam relação com a fundamentação da decisão recorrida, é dado ao relator negar seguimento ao recurso. Agravo contra a decisão do relator a que se nega provimento."

(AG nº 204022 - Processo nº 2004.03.00.016929-0/SP - TRF 3ª Região, Segunda Turma, Rel. Juiz Nelton dos Santos, j. 24.08.2004, DJU 01.10.2004, p. 550).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - INADMISSIBILIDADE. Não pode ser conhecido o recurso cujas razões não guardem relação com os fundamentos da decisão recorrida. Ausência de pressuposto de admissibilidade. Recurso não conhecido."

(AG nº 182516 - Processo nº 2003.03.00.037778-7/SP - TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Juíza Vesna Kolmar, j. 04.05.2004, DJU 20.05.2004, p. 342).

"AGRAVO REGIMENTAL. IRREGULARIDADE FORMAL. RAZÕES DISSOCIADAS.

1 - Não se conhece de agravo regimental, por falta do requisito da regularidade formal, se as razões do agravante estão totalmente dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. Aplicação da súmula 182-STJ.

2 - Agravo regimental não conhecido."

(AgRg nº 280697/SP - STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 29.03.2000, DJ 02.05.2000, p. 200).

Posto isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044651-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : SEBASTIANA VANSAN STRAZZA e outros

ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN

SUCEDIDO : ALVIZIO STRAZZA

AGRAVANTE : ANTONIO TEIXEIRA DA SILVA

: AURELIA CORTADO MACEDO

: JOAO CARLOS CONTIN

: JORGE AUGUSTO DOS SANTOS

: JOSE AURELIO DE SOUZA

: LAZARO SILVEIRA DA SILVA

: MARIA IVONE BERNARDO DUARTE

: MAURICIO MARCHINI

: PAULO GUIDO MARTINS DE CARVALHO

ADVOGADO : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

: BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2003.61.83.012263-3 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de execução, indeferiu pedido de dedução dos honorários advocatícios contratuais por entender que "(...) a verba pretendida, atrelada a um contrato firmado no âmbito do direito privado, deveria ser objeto de questionamento em futura e eventual ação executiva(...)" (fls. 305).

Os agravantes relatam que ajuizaram ação objetivando a revisão de seus benefícios previdenciários e o pagamento das diferenças em atraso. Iniciada a execução, juntaram aos autos os contratos de honorários advocatícios, nos termos do artigo 22, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94, estipulados no importe de 30% do valor bruto cabível a cada exequente, independentemente dos honorários advocatícios de sucumbência. Dizem que o juízo *a quo* contrariou lei federal legal, bem como jurisprudência pacificada sobre o assunto.

Destarte, requerem, em antecipação de tutela, o deferimento da pretensão recursal para que os honorários advocatícios contratuais sejam deduzidos dos valores apurados na execução.

Decido.

O Estatuto da Advocacia - Lei nº 8.906/94, em seu artigo 22, § 4º, assim estabelece:

"§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

A jurisprudência, nos termos da norma legal citada, tem entendido que é possível determinar o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, *in verbis*:

"Processual Civil e Civil. Recurso Especial. Contrato de honorários advocatícios. Levantamento da verba. Pedido nos autos. Possibilidade.

- O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato.

- As questões que digam respeito à validade e eficácia do contrato devem ser dirimidas nos próprios autos em que requerido o pagamento.

- Recurso especial provido."

(RESP nº 200200005085/SP - STJ, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrigli, j. 03.09.2002, DJ 14.10.2002, p. 226).

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS JUNTADO AOS AUTOS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 22 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame.

Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada.

Recurso conhecido e provido."

(RESP 199600742200/SP - STJ, Quarta Turma, Rel. César Asfor Rocha, j. 02.05.2000, DJ 07.08.2000, p. 350).

Cumprе ressaltar que, não obstante o questionamento a respeito da competência da Justiça Federal para deferir o desconto dos honorários contratuais, à vista do disposto no artigo 109 da Constituição da República, ou da necessidade de serem pleiteados em via própria, o Conselho da Justiça Federal afastou tais objeções ao editar a Resolução nº 438, de 30 de maio de 2005, que dispõe em seu artigo 5º, *caput*: *"se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição"*, tendo sido mantida tal disposição na atual Resolução 55, de 14 de maio de 2009.

Dito isso, defiro a pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000159-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSSANA MALTA DE SOUZA GUSMAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALEXANDRE DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00046-1 1 Vt NUPORANGA/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes embargos à execução opostos pelo INSS.

Sustenta, o apelante, que no cálculo elaborado pelo autor foram computadas parcelas não abrangidas pelo título judicial, pois o benefício foi indeferido administrativamente em 13.09.2006, não sendo devidas parcelas anteriores a esta data.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Alexandre dos Santos, ora apelante, ajuizou, em 11 de abril de 2006, ação em que visava a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB nº 31/114.252.838-0 - DIB 15.12.1999) cessado em 30 de abril de 2005.

O INSS, por força de decisão que antecipou os efeitos da tutela, restabeleceu o pagamento do benefício em 13 de abril de 2007, conforme ofício de fls. 116 dos autos principais.

O pedido foi julgado procedente "para determinar a concessão de auxílio-doença ao autor, com efeitos retroativos a partir da denegação do benefício na via administrativa". A sentença transitou em julgado em 05 de setembro de 2007. Iniciada a execução, o autor apresentou cálculo do valor de R\$ 29.315,89 (vinte e nove mil, trezentos e quinze reais e oitenta e nove centavos), para novembro de 2007. Na conta estão incluídas as parcelas vencidas entre maio de 2005 e abril de 2007.

Devidamente citado, o INSS opôs embargos à execução, alegando que são devidas apenas as parcelas posteriores a setembro de 2006, data em que foi indeferido o requerimento administrativo, com conta no valor de R\$13.099,13 (treze mil e noventa e nove reais e treze centavos).

Os embargos foram julgados improcedentes.

Agora, em sede de apelação, a entidade autárquica insiste nas alegações trazidas na inicial dos embargos, ou seja, de que o benefício foi negado em setembro de 2006.

A insurgência, contudo, não prospera.

Como visto, o autor pleiteou judicialmente, em abril de 2006, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença cessado indevidamente em 30 de abril de 2005.

Após a realização do laudo pericial, por força de decisão antecipatória dos efeitos da tutela, o juízo *a quo* determinou o restabelecimento do "**auxílio-doença que o autor vinha recebendo, mantendo-o até decisão definitiva**" (fls. 112 dos autos em apenso), sendo implantado o benefício em 13 de abril de 2007 (fls. 116 dos autos em apenso).

Posteriormente, pela sentença de fls. 120-122 dos autos em apenso, o pedido foi julgado procedente para conceder o benefício a partir da data do indeferimento administrativo.

Vê-se, desse modo, que o termo inicial do benefício é a data da sua cessação indevida, conforme requerido na petição inicial.

A sentença equacionou bem a questão. Vejamos:

"(...) conforme se vê da ação de conhecimento, o embargado recebeu auxílio-doença até 30/04/2005 e, a partir daí, foi-lhe negado o benefício e indevidamente, conforme a prova pericial. Essa negativa corresponde à denegação a que faz menção o julgado. Assim, devendo considerar essa data (30/04/05) como a fixada pelo julgado."

A tese veiculada pela entidade autárquica, portanto, encerra verdadeiro sofisma, pois é evidente que a ação foi ajuizada com fito de restabelecer benefício indevidamente cessado, fazendo remissão, logicamente, a fatos passados. Afinal, como o autor poderia ter postulado judicialmente em 11 de abril de 2006 (data do ajuizamento da ação) o restabelecimento de benefício denegado em 25 de setembro de 2006?

Além disso, a existência de novo requerimento administrativo, formulado em 25 de setembro de 2006, ou seja, após o ajuizamento da ação, mas antes da prolação da sentença, em nada interfere no deslinde da causa, pois o pedido pode se referir a outra doença incapacitante, que não foi objeto de discussão nos autos.

Resta evidente que o termo inicial das parcelas é a data da cessação indevida do benefício, ou seja, 30 de abril de 2005, estendendo-se até 12 de abril de 2007, data em que reiniciado o pagamento, devendo prosseguir a execução pelo montante apurado pelo autor.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.000732-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA DO CARMO DE SOUZA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 04.00.00201-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação do *Sistema Único de Benefícios - Dataprev*, que ora faço anexar, sobre o falecimento da autora FRANCISCA DO CARMO DE SOUZA SILVA, ocorrido em 16.04.2009, suspendo o feito até a habilitação, nos termos dos artigos 265, inciso I, do Código de Processo Civil e 112 c/c 16, da Lei 8.213/91. Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003925-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA CALISTER ALVES

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00028-1 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação do *Sistema Único de Benefícios - Dataprev*, que ora faço anexar, sobre o falecimento da autora MARIA CALISTER ALVES, ocorrido em 29.07.2009, suspendo o feito até a habilitação, nos termos dos artigos 265, inciso I, do Código de Processo Civil e 112 c/c 16, da Lei 8.213/91. Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005465-3/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISANGELA CAMILO DE SOUZA

ADVOGADO : SILVANO LUIZ RECH

CODINOME : ELIZANGELA CAMILO DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00719-8 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada em 14.12.2007, objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Requer o pagamento de quatro salários mínimos. Por fim, requer os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A Justiça Gratuita foi concedida à fl. 11.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS "a efetuar o pagamento do benefício salário-maternidade em seu favor, equivalente a um salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, para o nascimento da filha Bruna Aparecida Souza Santos, nascida em 14.07.2003 (f. 10), (...) as prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, dada a natureza alimentar, devendo ser atualizadas monetariamente a partir de quando deveriam ser pagas e segundo os critérios de atualização indicados da Súmula 148 do STJ e Súmula 08 do TRF 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação (...). Condeno o requerido, ainda, no pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor resultante da soma das prestações vencidas" (fls. 42/48).

O INSS apelou (fls. 53/58), pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer que o benefício seja apurado segundo o valor do salário mínimo vigente à época do nascimento da filha da autora.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O direito à licença-maternidade, com a percepção de salário-maternidade, traduz-se, para a mãe, como a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana. Representa medida de proteção à gestante, a qual tem respeitadas as suas limitações físicas para prosseguir trabalhando; à genitora, dando-lhe condições de dispensar, ao filho, a atenção e os cuidados que requer em seus primeiros dias de vida; e ao recém-nascido, objeto destes cuidados, tudo sem prejuízo da remuneração pelos dias em que permanecer afastada de suas atividades laborativas.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo de sua remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhes são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento de sua filha em 14.07.03 (fls. 10).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessário a comprovação da atividade rural e, consequentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Objetivando comprovar a sua condição de segurada, a autora juntou cópia da certidão de nascimento de sua filha (fls. 10), na qual a autora é qualificada como trabalhadora rural.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela demandante, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Tal documento constitui significativo início de prova material.

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 49-50). Uma das testemunhas afirmou conhecer a autora há mais de seis anos e a outra desde que ela tinha doze anos e disseram que ela sempre trabalhou na roça, na condição de diarista, mesmo durante a época da gravidez da filha.

Portanto, restou comprovado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material aliado aos depoimentos das testemunhas, os quais comprovam a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa a cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto da filha, sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

Posto isso, nos termos do artigo 557 § 1-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar que seja adotado o valor do salário-mínimo vigente à data do parto.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023900-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : BENEDICTA DA SILVA ROSA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00308-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 28.11.05, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa e incapaz, devido a *"dificuldades para deambular, inclusive, para permanecer durante determinado tempo em pé (...), problema nas vistas, não envergando (sic) com a vista direita devido a derrame, e parcialmente com a esquerda, eis que esta acometida de catarata."* (fls. 3), não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: carteira de identidade e CPF (fls. 8/9) e Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 10/11), todas em nome da autora.

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 13).

Contestação às fls. 16/21.

Laudo médico pericial às fls. 35/39.

Estudo social às fls. 49/51.

Pela sentença de fls. 62/63, o magistrado *a quo*, julgando improcedente o pedido, deixou de conceder o benefício assistencial sob o fundamento de não ter a demandante preenchido um dos requisitos necessários para sua implementação, qual seja, a miserabilidade. Deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, nos termos da lei. Fixou os honorários periciais médicos nos termos da Portaria Conjunta dos Juízes da Comarca de Diadema, bem como os honorários da assistente social em R\$ 200,00, de acordo com a Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Apelação da vencida às fls. 65/67, pugnando, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa, visto não ter sido dada a oportunidade de provar o alegado por meio de depoimento testemunhal. No mérito, requer a reforma da sentença, vez que preenchidos todos os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contra-razões.

Às fls. 80/86vº o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

Decido.

Aprecio a matéria preliminar.

No que tange ao cerceamento de defesa, diante do estudo social realizado na residência da requerente, torna-se despropositada a produção de outras provas, posto que inócuas.

No mérito, o benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34). Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão *aptas ao benefício assistencial de prestação continuada*.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da autora restou consubstanciada às fls. 8.

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social (fls. 49/51), o núcleo familiar é composto por duas pessoas, nos termos do art. 16 da Lei n.º 8.213/91: a autora, 80 anos, e sua filha, residentes em casa própria, composta por cinco cômodos. Os cômodos são distribuídos em: 2 quartos, sala, cozinha e um banheiro. A renda mensal da família é de R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais), em maio/2008, proveniente do salário da sua filha como funcionária pública. As despesas mensais da família são: condomínio (R\$ 20,00), água e luz (R\$ 105,00) e alimentação (R\$ 300,00).

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente, destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei n.º 8.213/91), postulada pela parte autora no petítório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto n.º 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei n.º 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo socioeconômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025443-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRMA TEREZINHA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : ADEMIR VICENTE DE PADUA
No. ORIG. : 05.00.00068-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DILIGÊNCIA

Devolvam-se os autos ao juízo de origem, para regularização da representação processual, conforme determinado a fls. 193.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028831-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA BIZERRA DE SOUZA ANDRADE

ADVOGADO : HELINES MOREIRA

No. ORIG. : 08.00.00082-8 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 05.09.08, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: certidão de casamento (fl. 12), comunicado de decisão de indeferimento do pedido na via administrativa em 27.08.08 (fl. 13), conta de luz com vencimento em 02.06.07, no valor de R\$ 58,76, extrato de conta corrente de seu marido, com depósitos do INSS em julho de 2008, no valor de R\$ 417,17 e agosto de 2008, de R\$ 418,68 (fl. 18), receituário médico (fl. 19) e nota fiscal de compra de medicamentos, em nome da autora, em 02.09.08 (fl. 20).

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 21).

Estudo social às fls. 27/28.

Contestação às fls. 43/47.

Pela sentença de fls. 55/59, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, devido a partir do indeferimento do pedido administrativo. Determinou que as parcelas atrasadas fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros desde a citação. Concedeu a antecipação da tutela e, por fim, fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Apelação do INSS às fls. 63/82, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação em seu duplo efeito, visando obstar a efetivação da tutela antecipada concedida e a nulidade do feito pela produção do estudo social, antes mesmo da sua citação, ou seja, sem a sua participação. No mérito, requereu a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões.

Decido.

Preliminarmente, sem razão a autarquia.

In casu, ao ser determinada a implantação imediata do benefício, deferiu-se tutela antecipada, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 273, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

Com relação à segunda preliminar de nulidade do feito pela produção antecipada do estudo social, não procede a alegação do INSS. Como bem afirmou o D. Representante do Ministério Público Federal: "*É fato que a citação ocorreu após a realização do laudo de estudo social, o que impossibilitou de ofertar quesitos, por exemplo. Entretanto, a autarquia teve a oportunidade de se manifestar a respeito da eventual irregularidade processual em sede de*

contestação e não o fez. Isto é, teve a oportunidade de se manifestar e ficou-se inerte, daí não se poder falar em nulidade do feito." (fls. 105).

No mérito, o benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da autora restou consubstanciada às fls. 11.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 27/28), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção. A família é composta por duas pessoas: a requerente, 70 anos, do lar e seu esposo, 75 anos, aposentado. A casa da família é própria, porém, simples, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, para outubro/2008, proveniente do benefício de aposentadoria do esposo. A autora e seu esposo fazem uso de medicamentos.

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tariffação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS.

JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO.

I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, **sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.**

IV - Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.

V - Recurso do autor provido.

VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial.

Os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035136-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIS ANTONIO MORETI

ADVOGADO : ADRIANA TRINDADE DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CÍCERO GARCIA DE AQUINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00022-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Em decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.011669-5, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 43/44), tendo sido provido o agravo em julgamento realizado em 10.07.2006, conforme consulta ao sistema processual deste Tribunal.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sem ônus da sucumbência, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial de fls. 102/106, datado de 26.02.2008, revela que o autor, 41 anos, apresenta quadro de "valvulopatia aórtica (tratada com válvula metálica), insuficiência mitral, hipertensão arterial sistêmica (controlada) e asma brônquica". Concluiu pela incapacidade parcial permanente, com limitações para a realização de atividades que exijam esforços físicos. Esclarece que o requerente "apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve como a que vinha realizando como Gerente".

Conforme anotações de CTPS, acostadas às fls. 11/13, o autor apresenta registros como auxiliar de cadastro, atendente, auxiliar de escritório e gerente. De acordo com o Sr. Perito, o periciado "refere impossibilidade para o trabalho devido a falta de ar aos esforços". Contudo, não resta demonstrado que tenha desenvolvido atividades que demandem esforços físicos, única restrição apresentada na perícia. Em sua conclusão, o experto é taxativo ao afirmar que o autor pode trabalhar na função de gerente, cujo vínculo empregatício encontra-se aberto, com data de admissão em 02.01.2003.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Consulta ao Sistema Dataprev/Plenus, que ora determino a juntada, indica que o benefício recebido pelo autor continua ativo, por determinação judicial.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, revogando a tutela anteriormente concedida em julgamento de agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041692-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NELSON DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00067-0 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Demanda proposta em 18.05.2009, na qual o autor pleiteia a revisão de benefício previdenciário.

Pela sentença de fls. 41-44, o juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, sustentando que, com o advento da Lei nº 10.259/2001 (instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal), compete ao Juizado Especial Federal processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até 60 salários mínimos. Ressaltando que com a instalação de Juizado Especial Federal na Subseção de Santos, este é detentor de competência absoluta, sendo vedado, ao juízo estadual, o julgamento da demanda

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença, com arrimo no disposto no artigo 109, §3º, da Constituição em vigor. É o relatório.

Decido.

A apelação interposta versa sobre a atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a

prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

Mutatis mutandis, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial (...)*".

Segundo se infere da documentação juntada aos autos, a parte autora encontra-se domiciliada na comarca de Cubatão/SP, onde não há vara da Justiça Federal. Logo, o juízo estadual de Cubatão/SP e o juízo federal de Santos/SP são *eletivamente* concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: "(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da *concretização da jurisdição (...)*".

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) *foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*". Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio. Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

Este Tribunal já assentou posicionamento sobre o assunto, como se pode verificar, por exemplo, pelo julgado abaixo:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA.

AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O AUTOR. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à Competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena Competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(Conflito de Competência nº 2003.03.00.000826-5, Relatora Juíza Marisa Santos, j. 08.10.2003, v.u., DJU de 04.11.2003, p. 112).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NO DOMICÍLIO AUTOR. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ. LEI N.º 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República, ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual, objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.

II - A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, atribuindo competência absoluta aos Juizados somente no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, remanescendo nas demais localidades a possibilidade de opção.

III - Tratando-se de competência relativa, firmada pelo domicílio do autor, é defeso ao juiz decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado." (grifo nosso)

(TRF 3ª Região; CC 4611; Relator: Marianina Galante; 3ª Seção; DJU: 22/12/2003, p. 119)

Dito isso, em face do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Justiça Estadual de Cubatão/SP, para processamento e julgamento da demanda.

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041703-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZ CARLOS RODRIGUES

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP

No. ORIG. : 05.00.00310-2 3 Vt PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 08.04.2003, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, concedido em 06.09.1994, mediante aplicação, na atualização dos salários-de-contribuição, da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994.

O autor interpôs agravo retido contra decisão que rejeitou pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Pedido julgado procedente.

O autor interpôs apelação, oportunidade em que, preliminarmente, reiterou os termos do agravo retido. No mérito, pugnou pela majoração dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:

"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O caput do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in

Direito Constitucional Positivo "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.

3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.

4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

O autor ajuizou ação idêntica perante o Juizado Especial Cível de Santos (Processo nº 2007.63.11.006472-0), a qual foi julgada procedente, com trânsito em julgado em 29.04.2008, conforme extrato de andamento processual e cópias da petição inicial e da sentença, que ora determino a juntada.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, nos termos acima preconizados. Julgo prejudicadas a apelação do autor e o agravo retido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041814-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TELMA REGINA CARDOSO

ADVOGADO : EDUARDO ALBERTO KERSEVANI TOMAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITANHAEM SP

No. ORIG. : 07.00.00050-2 1 Vr ITANHAEM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 18.05.2007, onde objetiva a autora a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS.

Pedido julgado procedente.

Apelação do INSS, pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento **"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"**.

Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.

O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.

O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.

Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais

Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a

implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91. No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.

Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%. Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.

Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91. Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:

"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.

- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.

- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"

(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).

"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo ADCT/88, art. 58. Função jurídica da norma de direito transitório. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). RE conhecido e provido.

- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. Precedentes.

- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação.

- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 2º).

- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (interpositio legislatoris). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)

(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.

A equivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispõe explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.

Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.

Nesse sentido, decidiu a 5ª Turma dessa Corte, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela Desembargadora Federal Ramza Tartuce:

"(...)

- O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.

- A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"

E, ainda:

" Previdenciário e Processual Civil. Reajustamento do valor dos benefícios de prestação continuada.

....

- Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, que ocorrera em 09/02/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.

- Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.

...

- Apelações do INSS e da parte autora desprovidas.

(TRF 3ª Região, AC 294036, Sétima Turma, v.u., DJU data 01/10/2003 página:304).

"Previdenciário. Revisão de benefício. Equivalência salarial. Art. 58 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias. Período de vigência.

- O art. 58 do ADCT continuou em vigor até o advento do Decreto-lei 357/91, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).

- A equivalência salarial prevista deve ser observada no período compreendido entre 05/04/89 a 09/12/91.

- Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, AC 95030846331, Segunda Turma, Relator Juiz Newton de Lucca, v.u., DJ data 25/09/1996 página: 71994).

Em suma, o "(...) certo é que o artigo 58 teve vigência limitada no tempo, como deflui da mera leitura de seu texto, bem assim do fato de estar colocado entre as disposições transitórias da constituição. Sendo assim, não colhe o argumento de que o dispositivo fixou um patamar mínimo para os reajustes, ficando a discricionariedade do legislador ordinário limitada ao estabelecimento de índice mais favorável ao segurado. O dispositivo era transitório e como tal deve ser encarado, não surtindo efeitos antes ou depois do prazo fixado para sua vigência." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª edição Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 133).

Uma vez implantados os planos de custeio e de benefícios, os reajustes são fixados de acordo com a legislação previdenciária, infraconstitucional, e não em consonância com o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, atendendo-se, inclusive, ao disposto no Estatuto Supremo, em seu artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que assim dispõe:

"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (grifo meu).

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.

...

- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subsequente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.

- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.

- Recurso conhecido e provido.

(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).
"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.

- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.

- Precedentes.

(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."

"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro - que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento - como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)" (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravio Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravio regimental improvido.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.

I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.

II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.

III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.

V - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/2001 DJ de 19/11/2001, PÁGINA:306) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.

1. Após o advento da Lei n.º 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.

2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.

3. Recurso conhecido, mas não provido."

(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.

(...)

2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória nº 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

No que tange aos reajustes subsequentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial nº 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei

n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).

Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.

Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.

Quanto à pensão por morte recebida desde 1997, seu cálculo foi efetuado com base na aposentadoria recebida pelo *de cujus*, ou seja, com base em salário-de-benefício, dada a existência de benefício anterior, e não em salário-de-contribuição.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do *'judge makes law'* é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA WILMA ROSSI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00012-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Maria Wilma Rossi ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pela procedência da demanda.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de

modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)" (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravamento Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravamento regimental improvido.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei nº 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraíndo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.

I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.

II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.

(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I ? no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II ? nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 ? Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ? IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1033/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 ? A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 ? Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 ? Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 ? Relator: Des. Federal Sylvia Steiner ? Julgamento: 19-05-98 ? Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor

real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).

"(...)

Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.

Procede seu inconformismo.

Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.

E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.

A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.

Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.

Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.

Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:

"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."

Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito. Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.

Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1053/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.

2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:

"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).

Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidi o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.042451-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : ISABEL ALVEZ DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 08.00.00033-7 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de pensão por morte.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se do extrato do CNIS, juntado pela entidade autárquica, que o falecido era titular de auxílio-doença, com renda mensal inicial pouco superior a um salário mínimo. Considerando-se, ademais, o montante apurado entre a data da citação (02.05.2008) e a publicação da sentença (18.08.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp nº 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp nº 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp nº 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.^a ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exhibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.06.000671-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALCEBIADES FERREIRA MENDES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SILVIO ROBERTO BIBI MATHIAS NETTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Alcebiades Ferreira Mendes ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pela procedência da demanda.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)" (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravamento Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravamento regimental improvido.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei nº 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraíndo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.

I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.

II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irrisignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.

(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória nº 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei nº 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória nº 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei nº 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei nº 8.542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei nº 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I ? no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II ? nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei nº 8.880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 ? Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória nº 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ? IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito. Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1033/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 ? A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 ? Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 ? Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 ? Relator: Des. Federal Sylvia Steiner ? Julgamento: 19-05-98 ? Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).

"(...)

Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.

Procede seu inconformismo.

Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.

E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.

A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.

Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.

Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.

Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:

"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei n.º 8880, de 1994."

Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.

Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1053/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.

2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3. Recurso provido." (AC n.º 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:

"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).

Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.06.002639-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : AKIE ETTO FERRARI

ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação de revisão e recálculo da renda mensal inicial do benefício da autora, visando a aplicação, na correção dos salários-de-contribuição, do percentual de 39,67% do IRSM do mês de fevereiro de 1994, bem como a correta conversão em URV.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pugnando pela majoração do coeficiente do salário-de-benefício, com fundamento no disposto do artigo 3º da Lei nº 9.032/95.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial, aduzindo o autor que a autarquia não levou em conta, quando da atualização dos salários-de-contribuição, a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994. O pedido foi julgado improcedente.

Porém, em suas razões de recurso, a autora trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida, reportando-se à questão da majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte, com fundamento no artigo 3º da Lei nº 9.032/95.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Cite-se, a propósito:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.

A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.

Não conhecimento da apelação.

(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:

"I a III: 10. Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)."

Nesse sentido, esta Corte assim decide:

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.

- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).

- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.

(Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita(...).

- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido(...).

- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.

- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.

(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).

Sendo assim, não conheço da apelação da autora.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, por dissociada da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.000375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA TEREZA DE SOUZA CAMARGO

ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 20.01.2009, em que a autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício (DIB - 06.10.2005), mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

*A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou **com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior**".*

A parte autora é carecedora da ação por falta de interesse de agir no tocante à correção do salário de contribuição pela variação do IRSM de fevereiro/94, eis que o seu benefício foi concedido em 06.10.2005, ou seja, o período básico de cálculo não incluiu o mês de fevereiro/94.

De fato, conforme demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial acostado às fls. 11, o período básico de cálculo abrangeu os meses de julho de 1994 a março de 2005, não havendo utilidade alguma em ser obter provimento judicial determinando a incidência do coeficiente reclamado para a correção dos salários-de-contribuição, já que o benefício iniciou-se em outubro de 2005. Logo, a parte autora é carecedora da ação por falta de legítimo interesse de agir.

Ressalto, por oportuno, que a ausência de condição da ação admite constatação a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, podendo ser reconhecida até mesmo de ofício, a teor do disposto nos artigos 462 e 267, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isto, reconheço, de ofício, a carência da ação por ausência de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, extinguindo o feito sem julgamento de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.14.002418-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE FREITAS

ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 06.04.2009, em que a autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício (DIB - 18.10.2005), mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

*A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou **com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior**".*

A parte autora é carecedora da ação por falta de interesse de agir no tocante à correção do salário de contribuição pela variação do IRSM de fevereiro/94, eis que o seu benefício foi concedido em 18.10.2005, ou seja, o período básico de cálculo não incluiu o mês de fevereiro/94.

De fato, conforme demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial acostado às fls. 15, o período básico de cálculo abrangeu os meses de julho de 1995 a setembro de 2005, não havendo utilidade alguma em ser obter provimento judicial determinando a incidência do coeficiente reclamado para a correção dos salários-de-contribuição, já que o

benefício iniciou-se em outubro de 2005. Logo, a parte autora é carecedora da ação por falta de legítimo interesse de agir.

Ressalto, por oportuno, que a ausência de condição da ação admite constatação a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, podendo ser reconhecida até mesmo de ofício, a teor do disposto nos artigos 462 e 267, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isto, reconheço, de ofício, a carência da ação por ausência de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, extinguindo o feito sem julgamento de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000036-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CECILIA MARIA MAZIERO VISONA

ADVOGADO : JUVENCI ANTONIO BERNADI REBELATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00149-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, extinguiu o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..

- Recurso conhecido e provido."

(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.

Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.

- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.

- Recurso conhecido, porém desprovido."

(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conecta a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 2721/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.013262-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSELICE AVELIANO DE SOUZA

ADVOGADO : SUELI TOROSSIAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

- Cuida-se de embargos de declaração opostos por Joselice Aveliano de Souza contra decisão baseada no art. 557 do Código de Processo Civil, de improcedência de pedido de aposentadoria por tempo de serviço.
- Quer sanar obscuridade que entrevê no julgado em epígrafe e prequestionar matéria que refere.
- Diz que a obscuridade residiria no seguinte:

"(...)

Como retratado no R. acórdão, várias normas regulamentaram, em nosso sistema, o exercício das atividades insalubres e/ou perigosas, bem como o direito à conversão dos respectivos períodos trabalhados, para os fins de aposentadoria. Ao longo dos anos, considerável insegurança jurídica se formou a respeito, haja vista o tratamento desigual que se estava impondo a trabalhadores que teriam, igualmente, exercido seu trabalho em condições insalubres ou perigosas.

Assim sendo, a Lei nº 9.032/95 que instaurou novo regime jurídico para a concessão de aposentadoria especial e, posteriormente, a Lei 9.711/98 mantiveram aplicáveis os anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Por isso, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que '(...) o trabalho desenvolvido em atividades sob condições especiais, por si só, confere ao segurado o direito de somar o referido tempo de serviço convertido, para todos os fins de direito, razão porque, neste aspecto, a decisão impugnada deve ser mantida.' (Resp nº 436.661 - SC (2002/0063167-6). Em igual sentido, dispôs o art. 70, parágrafo único do Decreto nº 3048/99, ao prever a possibilidade de o tempo de trabalho exercido até 5 de março de 1997, com efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou '(...) associação de agentes constantes do quadro Anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e do Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (...)', ser somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que observado o requisito temporal imposto.

Soma-se a este entendimento, o fato do artigo 71 do Decreto nº 72.771/73 fazer previsão à aposentadoria especial, reiterando a possibilidade jurídica prevista na Lei nº 3.807/60, independentemente de o trabalhador exercer duas ou mais atividades insalubres ou perigosas, como fundamentado no R. Acórdão.

Neste sentido, pode-se afirmar que as Leis nº 9.032/95 e 9.711/98 e o Decreto nº 3.048/99 deixaram estreme de dúvidas a possibilidade de conversão do tempo especial, para as atividades realizadas sob a égide dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, desde que efetivamente comprovada a exposição do segurado aos agentes nocivos, como ocorre no caso em tela.

"(...)

Por estes motivos, pede sejam os presentes recebidos e providos, a fim de que o R. acórdão seja complementado, aplicando-se o disposto no art. 3º da Lei 9.032/95 (que conferiu nova redação ao art. 57 da Lei nº 8.213/91), no art. 28 da Lei nº 9.711/98 e/ou o disposto no parágrafo único do art. 70, do Decreto nº 3048/99, sanando-se a obscuridade existente no mesmo.

"(...)."

- Tempestivo o recurso, vieram-me os autos.

DECIDO.

- A princípio, *"a competência para julgar embargos de declaração contra decisão do relator é deste e não do órgão colegiado"* (STJ - RF 383/317), embora nada impeça que, assim desejando, leve-o a julgamento no órgão (STJ 2ª T., REsp 422.466-EDcl-EDcl, Rel. o Min. Castro Meira, DJU de 30.08.04, p. 240)".

- Rejeito os declaratórios.

- A matéria que neles se veicula não se acomoda no art. 535 do CPC. Isto é, não visa à eliminação de vícios a conspurcar o *decisum* (obscuridade, contradição e omissão).

- Exprime a parte embargante, na verdade, seu inconformismo com o conteúdo do pronunciamento judicial. Não aceita a maneira como fixado o painel fático e as consequências jurídicas que dele foram extraídas.

- Obscuridade não há na hipótese. Este vício somente se manifesta quando ocorre falta de clareza na redação do julgado, a impedir tirar-se dele a verdadeira inteligência ou a exata interpretação, prejudicando seu cumprimento e execução, defeito, aqui, não identificável.

- A recorrente insurge-se contra o não reconhecimento da possibilidade de conversão em tempo comum de atividade dita especial, praticada antes da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980.

- No entanto, ataca somente tese esposada na decisão. Nada mais. E tanto assim é que reconhece, às fls. 182-183, existir fundamentação concernentemente ao tema, *verbis*:

"(...)

Conforme fundamentação exarada, Vossa Excelência proveu parcialmente o Recurso de Apelação interposto pelo I.N.S.S. para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, por entender que o período

laborado pela Embargante entre 19/12/1975 a 31/12/1980 se caracteriza como tempo especial, mas sem direito à conversão, haja vista o R. entendimento de que não havia legislação a autorizar a convalidação. Para tanto, fundamentou a decisão com base nas normas vigentes às respectivas épocas. Dentre elas, aos Decretos nº 53.831/64 e nos anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e Decreto nº 72.771/73. (...)."

- Noutros dizeres, perfeitamente compreensível o raciocínio lógico/jurídico/normativo expendido, com o qual, obviamente, não concorda, porque desfavorável à sua pretensão.
- Por outro lado, como é cediço, embargos de declaração não servem para rediscutir matéria conhecida e resolvida no decisório (STJ, 1ª T., EDcl no RO em MS 12.556-GO - Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO).
- São incabíveis quando utilizados "com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada" (RTJ 164/793).
- Outrossim, encobrendo propósito infringente, devem ser rejeitados (STJ, 1ª T., EDclREsp 7490-0-SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, v. u., j. de 10/12/1993, DJU de 21/2/1994, p. 2115).
- Por derradeiro, ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam estes declaratórios. Já se decidiu que: "Mesmo os embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (REsp 13843-0/SP-EDcl., Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Se a parte embargante não está de acordo com a solução dada à causa, deve desvelar sua irresignação por meio de recurso apropriado, que, por certo, não é o ora analisado.
- Ante o exposto, dada a evidente improcedência dos declaratórios, **nego seguimento ao recurso**, ex vi do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.
- Intimem-se. Publique-se.
- Decorrido o prazo legal, arquivem-se estes autos.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.062005-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SABINO ANDRADE falecido

ADVOGADO : VANESSA PAULA ANDRADE

HABILITADO : CARLOS CESAR ANDRADE e outros

: SANDRA MARIA LUCIANE ANDRADE

: GLAUCIA ELIANA ANDRADE

: MARCIA CRISTINA ANDRADE CARNEIRO

: VANESA PAULA ANDRADE

ADVOGADO : VANESSA PAULA ANDRADE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP

No. ORIG. : 98.00.00041-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

VISTOS

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

- Citação, em 20.04.98 (fls. 57).

- O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminar, a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 69-73).

- Despacho saneador, no qual foi afastada a preliminar arguida (fls. 78), *decisum* que deu ensejo à interposição de agravo retido (fls. 79-82).

- Depoimentos testemunhais (fls. 90-95 e 108-115).

- Na r. sentença, proferida em 17.03.00, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, acrescidos de correção monetária e

juros de mora. Condenada, ainda, a autarquia em honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a liquidação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 125-128).

- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente, pugnou a apreciação do agravo retido interposto. No mérito pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e irressignou-se quanto à correção monetária, juros de mora, renda mensal inicial do benefício e honorários advocatícios (fls. 130-134).
- Contrarrazões (fls. 136-141).
- Pedido de habilitação de herdeiros (fls. 174-176), julgado habilitados (fls. 218).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Quanto à preliminar de carência de ação, ao argumento de que parte autora não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente, não merece guarita.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:
"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- Pretende-se o reconhecimento de tempo de labor rural, desempenhado sem registro em CTPS, nos períodos de 10.09.52 a 30.10.60 e de 01.12.60 a 30.11.71.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber, declarações dos sindicatos dos trabalhadores rurais de Sertãozinho e Jaboticabal, homologadas pelo Ministério Público, em 28.07.93 e 02.08.93, respectivamente, declarando como laborado em atividade rural, os períodos de 10.09.52 a 30.10.60 e de 01.12.60 a 30.11.71 (fls. 16 e 24).
- As declarações emitidas perante o sindicato e homologadas pelo Promotor de Justiça da Comarca constitui prova material plena de tempo de serviço, nos termos da antiga redação do artigo 106, III, da Lei nº 8.213/91, aplicável à espécie, tendo em vista serem as alterações produzidas pela Lei nº 9.063/95, posteriores à emissão das referidas declarações.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Assim, de acordo com a prova acostada aos autos, restou demonstrado o mister como rural nos períodos de **10.09.52 a 30.10.60 e de 01.12.60 a 30.11.71**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizado-se 19 (dezenove) anos, 01 (um) mês e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Conquanto a parte autora não tenha colacionado aos autos cópia de sua CTPS, verifico que foi juntado o cálculo de tempo de atividade, emitido pelo INSS (fls. 51), reconhecendo os vínculos empregatícios, em atividade especial, nos períodos de 24.10.79 a 28.02.87 e de 01.06.87 a 16.09.93, perfazendo-se 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **38 (trinta e oito) anos, 02 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias** de labor, tempo suficiente, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
- No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

DOS CONECTIVOS

- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

DA FORMA DE PAGAMENTO

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-

07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REFERIDA REMESSA E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para definir os critérios da renda mensal inicial do benefício, dos juros de mora e da correção monetária.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.062705-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARCIA DA CUNHA BASTOS MONCAO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

: ENZO SCIANNELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00078-4 3 Vr CUBATAO/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal (fls. 139-143) interposto pelo INSS em face de decisão proferida em autos de ação de revisão de benefício que, com fundamento no art. 557 *caput* e/ou §1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS,

para estabelecer os critérios da base de cálculo dos juros moratórios e negou seguimento à apelação da parte autora (fls. 134-137).

- Aduz o instituto agravante serem indevidos juros moratórios até o efetivo pagamento. Pede a retratação do Relator ou a apresentação do processo em mesa, proferindo-se voto.

DECIDO.

- A decisão agravada merece reconsideração na parte dos juros de mora.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- A respeito da incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.00, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, aplicável o Provimento 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, **atualmente Resolução 561, de 02.07.07**), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.02, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

- Não obstante, posteriormente, em 13.12.05, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23.10.07, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.07, Ementário 2302-4.

Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.08, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.

- Ante o exposto, reconsidero, em parte, a decisão agravada de fls. 134-137, para acrescentar, com relação aos juros de mora, as razões acima expostas no lugar das que estavam constando. Prejudicado o agravo legal.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.062753-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO VALDIR ARNONI

ADVOGADO : LUIS AUGUSTO BRAGA RAMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00000-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor urbano, sem registro de CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Citação, em 22.07.98 (fls. 33).

- Depoimentos testemunhais (fls. 28-30).

- Na sentença, prolatada em 08.06.00, o pedido foi julgado improcedente e condenada a parte autora ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (fls. 94-97).

- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 100-102).

- Contrarrazões (fls. 107-115).

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CTPS

- A parte autora pede a declaração de trabalho urbano, desempenhado sem registro em CTPS, nos períodos de 01.03.68 a 30.12.68 e de 02.01.69 a 22.06.70, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Quanto ao pedido da parte autora de reconhecimento de tempo de serviço, sem registro formal, verifica-se que esta não logrou êxito em trazer documentos hábeis, consistentes em comprovantes de percepção de rendimentos ou mesmo anotações de horários de entrada e saída do período trabalhado, que possam ser considerados como início de prova material de seu vínculo empregatício junto aos alegados empregadores.

- Isso porque, a declaração escolar informando que parte autora estudava no período noturno (fls. 10), por si só, não se presta à demonstração de que o requerente laborava no período diurno.

- Ainda, os documentos de fls. 12-18 não servem como prova, uma vez que apenas demonstram o funcionamento do comércio de ferragens e material para construção, em nome de Orlando Rozante, não comprovando, efetivamente, o labor da parte autora na qualidade de empregada do referido comércio.

- Por fim, a declaração de fls. 11 refere-se a labor e período estranho ao pleiteado na exordial.

- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em provar o labor exercido nos período alegados, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de seus vínculos empregatícios.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA ATIVIDADE URBANA COMPROVADA

- A parte autora colacionou, aos autos, cópia do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, emitida pelo INSS (fls. 42), em que a autarquia reconhece vários vínculos empregatícios, perfazendo-se 27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **27 (vinte e sete) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.062831-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : BENEDITO DA SILVA MAIA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00025-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita deferida (fls. 115).
- Citação, em 11.06.99 (fls. 122v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 153-154).
- Na sentença, prolatada em 19.05.00, o pedido foi julgado improcedente e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 156-159).
- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 161-169).
- Contrarrazões (fls. 172-174).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 01.01.62 a 31.07.75, além de trabalho com anotações formais e recolhimentos de contribuições previdenciárias.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que

exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como prova material de sua atividade rurícola no período pretendido, qual seja, de 01.01.62 a 31.07.75.

- A declaração de atividade, firmada por testemunhas, no sentido de que a parte autora prestou serviços como lavrador (fls. 08), por si só, não se presta à demonstração de que tenha o requerente, efetivamente, laborado no período declarado. Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).

- Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA ATIVIDADE COM REGISTRO EM CTPS

- A parte autora colacionou, aos autos, cópia de sua CTPS, que corroborado por pesquisa ao sistema CNIS, realizada em 08.01.10, apresenta registros formais de trabalho nos períodos de 01.08.75 a 29.02.76 e de 01.03.76 a 0.09.76, perfazendo-se, 01 (um) ano e 30 (trinta) dias de tempo de serviço.

DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- No que concerne ao período em que a parte autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, verifico que foram colacionados, aos autos, comprovantes dos recolhimentos, junto à Previdência Social, dos interregnos de 10.80 a 03.85, 05.85 a 09.94 e de 11.94 a 12.98, totalizando-se 18 (dezoito) anos, 01 (um) mês e 02 (dois) dias de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **19 (dezenove) anos, 02 (dois) meses e 02 (dois) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.063563-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SIRLEI DE CARVALHO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00002-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
VISTOS

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a declaração de tempo de labor urbano, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita deferida (fls. 65).
- Citação, em 29.02.00 (fls. 74v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 87-89).
- Na r. sentença, proferida em 28.04.00, o pedido foi julgado procedente para reconhecer o tempo de labor urbano, sem registro em CTPS, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido de correção monetária, juros de mora, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada remessa oficial (fls. 91-96).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, requereu a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pugnou o valor do benefício em 1 (um) salário mínimo e a isenção dos honorários advocatícios. Por fim, irresignou-se quanto aos juros de mora e correção monetária (fls. 98-102).
- Contrarrazões (fls. 104-112).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CTPS

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho urbano, como técnico em contabilidade, desempenhado sem registro em CTPS, nos períodos de 16.03.66 a 31.12.66 e de 01.01.72 a 31.08.86, além de trabalho com anotações formais e como autônomo.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- No entanto, observo que os documentos trazidos não são hábeis a demonstrar a ocorrência de vínculo empregatício, sem registro em CTPS, e sim o exercício de atividade como autônomo.
- Conquanto a declaração de atividade, juntada às fls. 14, assinada por Dante Teixeira de Godoy, no sentido de que a parte autora prestou serviços em seu escritório de contabilidade, pretendesse ter esse condão, por si só, não se presta à demonstração de que tenha a requerente, efetivamente, laborado nesse período, com vínculo empregatício. Isso porque, cuida-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC).
- Ademais, foram colacionados, aos autos, comprovantes de recolhimentos, junto à Prefeitura de Santa Fé do Sul, em nome da parte autora, do imposto sobre serviços de qualquer natureza (ISSQN), referentes ao exercício de atividade como contabilista, no período de 1974 a 1988 (fls. 20-24), de modo que, ao recolher referido imposto, a parte autora, certamente, exercia atividade como prestadora de serviços e não como empregada do escritório de contabilidade.
- Nesse sentido, também, observo que, durante parte do período pleiteado, a demandante efetuou o recolhimentos de contribuições, junto à Previdência Social, de sua atividade como autônoma (fls. 26-53).
- Assim, seria possível reconhecer o exercício da atividade como contabilista, somente na condição de autônomo.
- De outro lado, porém, há a necessidade de comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes à atividade desenvolvida na condição de autônomo, atualmente classificada como contribuinte individual.
- Destarte, para fins de reconhecimento do tempo laborado e a concessão de benefício, somente seria computável o tempo de serviço de autônomo se comprovado o pagamento das respectivas contribuições.
- Verifico que, no que diz respeito ao período a ser reconhecido, foram colacionadas, aos autos, o comprovante dos recolhimentos de contribuições, junto à Previdência Social, como autônoma, apenas nos períodos de 01.72 a 03.74 (fls. 26-53) e 06.75 (fls. 17), totalizando-se 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia de tempo de serviço.

DA ATIVIDADE URBANA COMPROVADA

- A parte autora colacionou, aos autos, cópia de sua CTPS, com anotações formais, nos períodos de 03.08.62 a 15.03.66, 01.01.71 a 31.12.71 e de 01.09.86 a 01.06.89, perfazendo-se, 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses 05 (cinco) dias de tempo de serviço comprovado.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar.

DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- Ainda, constata-se que há, nos autos, comprovantes de recolhimentos, junto à Previdência Social, de sua atividade como autônomo, no período de 07.89 a 03.99, obtendo-se 09 (nove) anos, 09 (nove) meses e 01 (um) dia de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **19 (dezenove) anos, 05 (cinco) meses e 17 (dezessete) dias trabalhados**, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.066644-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YASSUO NAKAI
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 00.00.00027-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação em que se postula a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em razão de trabalho rural, sem registro em CTPS.
- Citação, em 27.04.00 (fls. 32).
- Depoimentos testemunhais (fls. 60-61).
- Na r. sentença, proferida em 06.07.00, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescido de juros de mora. Condenado ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 63-70).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 75-91).
- Contrarrazões de apelação (fls. 93-95).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 15.09.57 a 15.03.00.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber: cópia da certidão de casamento da parte autora, realizado em 17.07.71 (fls. 10), cópia do assento de nascimento do filho, ocorrido em 09.10.73 (fls. 11), cópia do título de eleitor, datado em 02.08.82 (fls. 09), nas quais consta sua profissão como lavrador, cópia do prêmio de produtividade rural, em 08.12.81 (fls. 12-14) e cópia de notas fiscais de produtor rural, referente aos anos de 1986, 1987 e 1988 (fls. 15-19).
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, em 17.07.71 (fls. 10).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.71, com termo final em 31.12.73 (ano da certidão de nascimento do filho - fls. 11) e a partir do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 08.12.81 (fls. 12-14), em 01.01.81, com termo final em 31.12.88, ano do documento mais recente (nota fiscal de produtor rural - fls. 15-19).
- Ressalte-se que entre o ano de 1973 e 1981 decorreu um grande lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas os períodos de **01.01.71 a 31.12.73 e de 01.01.81 a 31.12.88**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **11 (onze) anos e 02 (dois) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECUTÓRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e

reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas os períodos de 01.01.71 a 31.12.73 e de 01.01.81 a 31.12.88, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.067066-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : BENEDITA TEIXEIRA DA SILVA BIAR

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00006-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural.
- Documentos (fls. 10-73).
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 74v).
- Citação, em 09.05.00 (fls. 80v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 102 e 104).
- Na r. sentença, proferida em 26.07.00, o pedido foi julgado improcedente, e a parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 106-109).
- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 111-116).
- Contrarrazões de apelação da parte autora (fls. 118-127).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 1967 até a presente data, considerada para tal a data de ajuizamento da ação, em 07.01.00.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural alegado pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certidão de casamento (fls. 10), realizado em 30.09.67, título eleitoral e certificado de dispensa de incorporação de seu esposo (fls. 11-11v), datados, respectivamente, de 10.06.68 e 31.12.71, e escritura de imóvel rural (fls. 31-32v), lavrada em 04.09.87, nos quais consta a profissão de seu cônjuge como lavrador, bem como contratos de arrendamentos agrícolas (fls. 33-34v), com vigências de julho/85 a julho/86 e de 30.05.69 a 30.05.71, e notas fiscais de produtor e de comercialização de produtos agrícolas (fls. 37-65), datadas, respectivamente, de 21.10.71, 24.06.72, 06.04.73, 22.06.74, 28.07.75, 16.04.76, 19.09.77, 12.03.78, 08.05.79, 19.03.81, 18.03.82, 05.08.83, 06.03.84, 14.02.85, 12.03.86, 28.03.87, 30.03.87, 11.04.88, 12.04.89, 28.02.90 e 21.02.91, em nome deste.

- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do cônjuge, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 04.11.2002, p. 228.

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Cumpre asseverar que os registros de imóvel rural em nome de terceiros estranhos à lide (fls. 15-30v), não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não comprovam, efetivamente, a atividade campesina desempenhada pela parte autora. Tal documento apenas atesta a posse de imóvel rural pelos indivíduos nele identificados.

- Nesse sentido, as cópias de notas fiscais de produtor de fls. 35-36, haja vista não apresentarem o nome do produtor, não permitindo, assim, a certeza necessária à comprovação de sua origem.
- Ainda, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Palmeira D'Oeste/SP (fls. 12-14), por si só, também não comprova, efetivamente, a atividade rurícola da requerente. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.
- Ademais, assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
- Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 66-73, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem o recolhimento das devidas contribuições a corroborá-los.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, em 30.09.67 (fls. 10), momento em que se torna válida a extensão da qualificação profissional do cônjuge à esposa, nos termos da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06.
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 30.09.67 a 25.07.91, data da edição da Lei 8.213/91, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 23 (vinte e três) anos 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **23 (vinte e três) anos, 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSEQUÊNCIAS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, o período de 30.09.67 a 25.07.91, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.069769-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 98.00.00109-4 1 Vr IPAUCU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação em que se postula a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em razão de trabalho rural, sem registro em CTPS, e com anotações formais.
- Citação, em 21.10.98 (fls. 52).
- O INSS apresentou contestação e alegou, em preliminar, carência de ação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 54-73).
- Despacho saneador, no qual foi afastada a preliminar arguida (fls. 93), *decisum* que deu ensejo à interposição de agravo retido (fls. 94-102).
- Depoimentos testemunhais (fls. 182-183).
- Na r. sentença, proferida em 21.06.00, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenado, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o total dos atrasados até efetivo pagamento. Foi determinada a remessa oficial (fls. 213-215).
- O INSS interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugnou a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, irresignou-se quanto ao termo inicial do benefício, requereu a redução dos honorários advocatícios e isenção de custas processuais (fls. 213-239).
- Contrarrazões de apelação (fls. 241-243).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Não merece acatamento a alegação de que a parte autora é carecedora da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

DA ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 01.09.57 a 31.08.66 e de 08.11.69 a 30.09.75, além de trabalho com anotações formais e recolhimentos de contribuições previdenciárias.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber: cópia da certidão de casamento da parte autora, realizado em 22.09.62 (fls. 11), na qual consta sua profissão como lavrador.
- A certidão de isenção do serviço militar (fls. 10) e o assento de nascimento do filho (fls. 12) não servem como prova material, uma vez que não apresentam qualquer qualificação à parte autora.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, 22.09.62 (fls. 11).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.62, com termo final em 31.12.62.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas o período de **01.01.62 a 31.12.62**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que corroborado por pesquisa ao sistema CNIS, realizada em 08.01.10, demonstra que a parte autora possui registros formais de trabalho, nos períodos de 01.10.66 a 31.08.67, 28.10.67 a 07.10.69, 01.11.75 a 08.10.76, 01.10.77 a 20.12.78, 22.09.80 a 27.04.81, 01.06.81 a 14.09.82, 01.07.84 a 18.03.91 e de 02.05.94, sem data de saída, perfazendo-se, 18 (dezoito) anos e 16 (dezesesseis) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalçou a infirmar.

DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- No que concerne ao período em que a parte autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, verifico que foram colacionados, aos autos, comprovantes dos recolhimentos, junto à Previdência Social, dos interregnos de 01.92 a 04.94, totalizando-se 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **21 (vinte e um) anos, 04 (quatro) meses e 17 (dezesete) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSEQUÊNCIAS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas o período de 01.01.62 a 31.12.62, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.016293-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SALVADOR JOSE RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP

No. ORIG. : 00.00.00047-1 1 Vt IPAUCU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 01.05.53 a 31.10.75 e de 01.04.80 a 30.04.88, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural e urbano.

- Documentos (fls. 09-13).

- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 14).

- Citação, em 04.04.03 (fls. 87).

- Depoimento testemunhal (fls. 104).

- Na r. sentença, proferida em 15.12.03, o pedido foi julgado procedente, para declarar como efetivamente laborado na faina campestre os períodos de 01.05.53 a 31.10.75 e de 01.04.80 a 30.04.88 e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Foi determinada a remessa oficial (fls. 114-116).

- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu o termo inicial do benefício a partir da citação e a redução da verba honorária (fls. 118-125).

- Contrarrazões de apelação do INSS (fls. 127-128).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, nos períodos de 01.05.53 a 31.10.75 e de 01.04.80 a 30.04.80, além de trabalhos com anotações formais, de 01.11.75 a 30.11.75, 01.08.78 a 30.11.78, 01.12.79 a 10.03.80, 02.05.88 a 17.02.97 e de 22.09.97 a 21.08.98.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por

óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola no período alegado.
- Isso porque não colacionou aos autos nenhum documento em nome próprio que comprovasse o exercício de atividade laboral no meio campesino no período supramencionado.
- Assim, "in casu", a parte autora não comprovou o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.
- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que apresenta registros formais de trabalho, nos períodos de 01.11.75 a 30.11.75, 01.08.78 a 30.11.78, 01.12.79 a 10.03.80, 02.05.88 a 17.02.97 e de 22.09.97 a 21.08.98, perfazendo-se, 10 (dez) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **10 (dez) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONECTIVOS

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.022789-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIA ROSA MARIM

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

No. ORIG. : 98.00.00076-0 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Documentos (fls. 09-12).
Assistência judiciária gratuita (fls. 13).
Citação aos 16.09.98 (fls. 16).
Contestação do INSS. Preliminarmente, alegou carência de ação, pela falta de requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 19-29).
O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar (fls. 49).
O INSS interpôs agravo retido (fls. 52-60).
Laudo médico-pericial (fls. 80-82).
Não houve realização de estudo social do núcleo familiar da parte autora.
A sentença, proferida em 11.08.00, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês, desde a data da citação; correção monetária desde o vencimento de cada parcela; juros de mora desde a citação; honorários periciais de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais), honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Isentou de custas processuais. Foi determinada a remessa oficial (fls. 88-91).
A parte autora interpôs apelação para requerer a elevação dos honorários advocatícios (fls. 93-96).
O INSS interpôs apelação. Reiterou as razões do agravo retido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 98-112).
Contrarrazões (fls. 115-122 e 124-127).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal, com preliminar de ilegitimidade de parte do INSS (fls. 133-140).
Esta E. Corte, de ofício, declarou nula a r. sentença, ante a ausência de estudo social. Prejudicada a análise do agravo retido, das preliminares do Ministério Público e das apelações (fls. 147-156).
Remessa dos autos ao Juízo de origem (fls. 160).
O Juízo *a quo* determinou a realização de estudo social (fls. 167).
A instrução probatória não foi concluída, ante a notícia do óbito da demandante no curso do processo, aos 27.07.02 (fls. 168 e 184).
Declarada a suspensão do processo (fls. 176).
Os herdeiros da parte autora requereram habilitação nos autos (fls. 180-183).
Intimada a se manifestar, a autarquia requereu a extinção do feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IX do CPC (fls. 200-205).
O Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos, para acolher o pedido de habilitação dos herdeiros, deferindo o ingresso dos mesmos no pólo ativo da ação. Sem custas, ante a isenção do réu (fls. 207-209).
O INSS interpôs apelação para requerer a reforma da sentença, para que seja indeferido o pedido de habilitação dos herdeiros, julgando-se extinta a ação sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. IX do CPC (fls. 214-220).
Contrarrazões (fls. 223-226).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora, falecida aos 27.07.02 (fls. 184).

Verifica-se da petição dos sucessores, que eles são respectivamente esposo e filhos da falecida, consoante as cópias das certidões de casamento acostadas (fls. 185, 191 e 195).

Destarte, é nula a sentença que acolheu o ingresso dos herdeiros no feito, visto que o inc. I do art. 1.060 do CPC prevê que a habilitação será realizada nos autos da causa principal e independentemente de sentença quando:

"I - promovida pelo cônjuge e herdeiros necessários, desde que provem por documento o óbito do falecido e a sua qualidade."

Nos termos do diploma processual civil, a habilitação deveria se dar nos autos principais por meio de decisão interlocutória, de modo que o recurso cabível contra a decisão que a julga seria o de agravo de instrumento, restando prejudicada, inclusive, a apelação interposta pelo INSS, quer seja por ser a sentença nula, quer seja por ser o recurso inadequado.

Finalmente, no caso dos autos, para apreciação do pedido de concessão de benefício de assistência social ao deficiente, imprescindível é a realização de estudo social, para comprovação da miserabilidade.

Na hipótese enfocada, houve determinação de realização do referido estudo por esta E. Corte, contudo, a instrução probatória não foi concluída ante o falecimento da parte autora, impossibilitando, dessa forma, a possível resolução do mérito da demanda.

Nesse sentido os seguintes julgados:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DA PARTE AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO.

- O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem tê-la provida pela família.

- Imprescindível a realização de estudo social para apuração da presença, ou não, da condição de miserabilidade, requisito indispensável à concessão do benefício.

- Ocorrido o falecimento da parte autora antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser realizado estudo social ou constatação das condições em que vivia, tem-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo e irrepetível, por sua natureza alimentar.

- Demanda que se julga extinta, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação da autora".

(TRF- 3ª Região - AC 1046379, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.18.08.08, DJF 23.09.08)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. ÓBITO NO CURSO DA AÇÃO. SUCESSORES. HABILITAÇÃO. INVIABILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 1.744/95. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DE MÉRITO. ARTIGO 267, VI, DO CPC.

1. O benefício assistencial previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93 tem caráter personalíssimo, sendo, portanto, intransferível aos sucessores do seu titular.

2. Se, no curso do processo, ocorrer o óbito da parte autora postulante do benefício assistencial, inexistente a possibilidade de habilitação nos autos dos seus sucessores, mesmo que objetivando exclusivamente a percepção de parcelas vencidas. Inteligência do artigo 36 do Decreto nº 1.744/95.

3. Remessa oficial provida para extinguir o processo sem exame de mérito com fundamento no artigo 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada."

(TRF- 4ª Região - AC 200170119931605, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 13.04.05, DJ 27.04.05)

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. MORTE DA PARTE AUTORA NO CURSO DO PROCESSO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I. O amparo social, previsto na Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e na Lei nº 8.742/93, é benefício de caráter personalíssimo.

II. Produção de prova frustrada em razão do óbito da parte autora no curso do processo.

III. Em sendo o benefício assistencial um direito de caráter personalíssimo, a morte da parte autora implica carência superveniente de ação.

IV. Apelação improvida."

(TRF- 3ª Região - AC 556206, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 24.03.08, DJ 17.04.08)

Dessarte, o óbito da parte autora antes da conclusão da instrução probatória influi no julgamento da lide, pois impede a análise dos requisitos necessários à concessão do benefício. Trata-se de fato superveniente à propositura da vertente ação que, nos termos do art. 462 do CPC, deve ser considerado de ofício pelo julgador.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A SENTENÇA QUE ACOLHEU O PEDIDO DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS, DOU POR PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS, E, NOS TERMOS DO ART. 267, INC. XI c.c. Art. 462, AMBOS DO CPC, JULGO EXTINTO O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.031507-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MILTON ALVES

ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00098-5 1 Vr DRACENA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 27).
- Citação, em 06.09.00 (fls. 30v).
- O INSS apresentou contestação e pugnou a pela improcedência do pedido (fls. 32-42).
- Não foi aberta oportunidade para a produção de prova testemunhal.
- Na sentença, proferida em 26.12.00, o pedido foi julgado improcedente e a parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios em R\$ 200,00 (duzentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 47-49).
- Recurso de apelação da parte autora. No mérito, requereu a anulação da r. sentença, uma vez que necessária a oitiva de testemunhas (fls. 51-55).
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade por cerceamento de defesa, em virtude do julgamento pela improcedência do pedido, sem a produção de prova oral.
- Cumpre registrar que a parte autora, em sua exordial (fls. 02-05) e na réplica (fls. 44-44v), bem como, o INSS, em sede de contestação (fls. 32-42), protestaram provar suas alegações por todos os meios de provas em direito admitidos, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos, relativos ao tempo de serviço rural.
- Ora, uma vez arguido todos os meios de provas pelas partes e não existindo nos autos prova material plena, é descabido o julgamento antecipado da lide, porquanto necessária a produção de prova oral.
- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
- Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinal:

"(...)

Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade. (...)" (GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, v. 2, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p.166).

- Na hipótese vertente, mesmo que as partes não tivessem protestado pela produção de prova oral, o julgamento não poderia ter ocorrido, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
- Contrariamente, o julgamento antecipado da lide somente poderia se dar se patente a desnecessidade de produção de provas orais, de sorte que, no caso presente, restou caracterizado o cerceamento de defesa (RSTJ 48/405).
- Nesse diapasão, a seguinte ementa:

"Ainda que as partes não tenham requerido a produção de provas, mas sim o julgamento antecipado da lide, se esta não estiver suficientemente instruída, de sorte a permitir tal julgamento, cabe ao juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do feito" (RT 664/91).

- Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito o segurado à aposentadoria por tempo de serviço, mormente quanto ao período em que exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, mister se faz a constatação da presença de início de prova material conjugada com prova oral, portanto, também por meio de depoimentos das testemunhas do interessado.

- A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA PROVA TESTEMUNHAL INÍCIO DE PROVA MATERIAL TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DESPESAS PROCESSUAIS RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei 8213/91).
2. A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
3. A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
4. Considerando que restou comprovada a atividade laboral da parte autora, pelo período exigido na lei, e implementado o requisito da idade, impõe-se a concessão da aposentadoria por idade (arts. 48, § 1º e 2º, e 143 da Lei 8213/91).
5. O termo inicial do benefício é fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.
6. A isenção de custas processuais (art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93) não exime a Autarquia do pagamento das custas em restituição à parte autora, se tivesse havido pagamento prévio, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96. Todavia, sendo ela beneficiária da Justiça Gratuita, é indevido tal pagamento.
7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos". (AC nº 761593/SP, TRF - 3a. Região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512)

- Portanto, forçoso reconhecer que houve cerceamento de defesa da parte autora, de modo a eivar de nulidade o r. decisório guerreado.

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora, para declarar nula a r. sentença, proferida em sede de julgamento antecipado da lide, uma vez que houve cerceamento da defesa. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja dada oportunidade de oitiva das testemunhas e, posteriormente, seja exarada sentença.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.037166-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : HELENO GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : ADEMIR DE OLIVEIRA PIERRE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00184-4 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação proposta com vistas ao reconhecimento de trabalho rural realizado sem anotação em CTPS e à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho campesino e urbano.
- Justiça gratuita (fls. 31v).
- Citação, em 28.01.00 (fls. 36v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 44 e 58).
- Na r. sentença, proferida em 31.10.00, o pedido foi julgado improcedente e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 50,00 (cinquenta reais), atualizado à partir do ajuizamento da demanda (fls. 53-57).
- A parte autora interpôs recurso de apelação. No mérito, reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 60-64).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- A parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando labor rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de novembro de 1955 a janeiro de 1967, além de trabalho, com anotação formal, no interregno de 01.02.67 a 30.09.74, e como autônomo, de junho de 1975 a junho/95.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópias da certidão de casamento da parte autora, realizado em 05.11.55 e dos assentos de nascimentos dos filhos, ocorridos, respectivamente, em 25.08.59 e 03.10.63, nas quais consta sua profissão como lavrador, (fls. 06-08).
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie (fls. 44 e 58).
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, em 05.11.55 (fls. 06), com termo final em 31.12.55.
- Com relação à certidão de casamento em tela (documento mais antigo), apesar de entender ser cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06, por ter a parte autora pleiteado na exordial reconhecimento de labor rural tão-somente a partir de novembro do aludido ano não se há falar em estabelecimento do termo em questão em momento anterior.
- No tocante aos demais documentos, fixo o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 25.08.59 (assento de nascimento - fls. 07), em 01.01.59, com termo final em 31.12.59 e do primeiro dia do ano referente ao documento mais recente (assento de nascimento - fls. 08), em 01.01.63, com termo final em 31.12.63.
- Ressalte-se que entre os anos de 1955 e 1959 e entre os anos de 1959 e 1963 decorreram consideráveis lapsos temporais sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas nos períodos de **05.11.55 a 31.12.55, 01.01.59 a 31.12.59 e de 01.01.63 a 31.12.63**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando-se **02 (dois) anos, 01 (um mês) e 29 (vinte e nove) dias** de tempo de serviço.

DA ATIVIDADE URBANA COM REGISTRO EM CTPS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS para comprovação do labor alegado, com anotação formal, no período de 01.02.67 a 30.09.74, perfazendo-se, assim, **07 (sete) anos e 08 (oito) meses** de tempo de serviço (fls. 27).
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar.

DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- No que concerne ao período em que a parte autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, verifica-se, através dos comprovantes carreados aos autos (fls. 09-12; 22-26 e 28-30) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, a existência de contribuições efetuadas junto à Previdência Social, dos interregnos de junho/75 a setembro/79, outubro/81 a julho/83, janeiro/85 a maio/90, julho/90 a dezembro/91 e de fevereiro/92 a junho/95.

- Desse modo, totaliza-se **16 (dezesesseis) anos, 06 (seis) meses e 03 (três) dias** de labor, com respectivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e reconhecer como tempo de serviço rural desempenhado, sem registro em CTPS, apenas os períodos de 05.11.55 a 31.12.55, 01.01.59 a 31.12.59 e de 01.01.63 a 31.12.63, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042163-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GENI MARIA LUZ RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE RUZ CAPUTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00058-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação, por meio da qual a parte autora postula o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, realizado no período de 01.10.67 a 30.12.92, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao fundamento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

- Deferido o pedido de benefício da justiça gratuita (fls. 08v).

- Citação em 07.06.00 (fls. 20v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 30-31).

- Na sentença, prolatada em 07.11.00, julgou-se improcedente o pedido, com condenação da parte autora em honorários advocatícios no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), atualizado a partir do ajuizamento da demanda (fls. 24-28).

- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 40-43).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A parte autora pede a declaração de tempo de labor rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)
II - (...)
III - (...)
V - (...)
VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- No que concerne ao pedido da parte autora de reconhecimento de tempo laborado, sem registro formal, no período de 01.10.67 a 30.12.92, verifica-se que esta não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade.

- A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Barretos-SP (fls. 06-06v), por si só, não comprova, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.

- Outrossim, a certidão de casamento da demandante, acostada às fls. 07, também não comprova seu labor campesino, haja vista que traz sua atividade profissional como sendo a de enfermeira.

- Assim, *in casu*, a requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

- Destarte, a manutenção da improcedência do pleito é medida que se impõe.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.044417-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ARAUJO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP
No. ORIG. : 99.00.00067-4 1 Vr PACAEMBU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, no período de 01.01.59 a 31.12.72, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

- Justiça gratuita (fls. 31).

- Citação, em 29.10.99 (fls. 36v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 52-53).

- Na r. sentença, proferida em 02.06.00, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais). Custas *ex lege*. Foi determinada a remessa oficial (fls. 64-67).

- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 69-79).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CTPS

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
 - Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
 - Constata-se que existe, nos autos, início de prova do labor rural, a saber: cópias de certificado de dispensa de incorporação, de 27.08.68, de título eleitoral, de 14.08.68 e de certidão de casamento da parte autora, realizado em 30.12.72, nos quais consta sua profissão como lavrador (fls. 12-14).
 - As certidões e matrícula de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (fls. 22-25) e os documentos escolares (fls. 15-21) não servem como prova, uma vez que não demonstram, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.
 - A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie (fls. 52-53).
 - Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do título eleitoral, 14.08.68 (fls. 13).
 - Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
 - De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.68, com termo final em 31.12.68 e do primeiro dia do ano do documento mais recente (certidão de casamento - fls. 14) em 01.01.72, com termo final em 31.12.72.
 - Ressalte-se que entre o ano de 1968 e 1972 decorreu considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas nos períodos de **01.01.68 a 31.12.68** e de **01.01.72 a 31.12.72**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 26-29), que corroborado por pesquisa ao sistema CNIS, realizada em 07.01.09, apresenta registros formais de trabalho, nos períodos de 01.08.73 a 31.05.75; 01.11.75 a 26.04.82; 01.02.85 a 16.06.88 e de 01.07.88 a 15.08.98, perfazendo-se, até a data da propositura da ação, 21 (vinte e um) anos, 09 (nove) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **23 (vinte e três) anos e 10 (dez) meses** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, os períodos de 01.01.68 a 31.12.68 e 01.01.72 a 31.12.72, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.050705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00008-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço de trabalhador rural, sem registro em CTPS, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.
- Justiça gratuita deferida (fls. 40).
- Citação, em 19.04.01 (fls. 46v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 68-69).
- Na sentença, proferida em 20.06.01, o pedido foi julgado improcedente e condenada a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), além de custas processuais, observada a Lei 1.060/50 (fls. 72-73).
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito (fls. 75-80).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 1958 a junho/01.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:
"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certidão de casamento (fls. 15), realizado em 16.12.67; título eleitoral, de 06.11.75 (fls. 18) e assentos de nascimento dos filhos, datados, respectivamente de 05.09.68, 28.07.76 e 14.06.70 (fls. 19-21), cuja profissão declarada às épocas pelo esposo foi a de lavrador.
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.
- Além disso, carreu aos autos certidão expedida pela Secretaria Municipal de Saúde de Palmeira D' Oeste - SP, na qual consta a informação de que, na data de 29.09.88, para fins de matrícula, a parte autora intitulou-se lavradora (fls. 16).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Com relação aos documentos escolares dos filhos (fls. 22 e 24), referentes aos anos de 1971 e 1977, entendo não poderem ser considerados, uma vez que se tratam de meras declarações particulares, não comprovando, efetivamente, a atividade campesina desempenhada pela parte autora. Ademais, o documento de fls. 26 não apresenta data de emissão e o termo de internação de fls. 27, relativo ao ano de 1993, não faz menção à qualificação profissional da parte autora. Por fim, os demais documentos (fls. 28-36) se resumem a fichas hospitalares que nada comprovam com relação ao labor rural da demandante.
- Assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91 para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, em 16.12.67 (fls. 15).
- Nota-se que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.67, com termo final em 31.12.70 (certidão de nascimento - fls. 21), do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 06.11.75 (título eleitoral - fls. 18), em 01.01.75, com termo final em 31.12.76 (certidão de nascimento - fls. 20) e do primeiro dia do ano referente ao documento mais recente (certidão de fls. 16), em 01.01.88, com termo final em 31.12.88.
- Ressalte-se que entre os anos de 1970 e 1975 e entre os anos de 1976 e 1988 decorreram consideráveis lapsos temporais sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.67 a 31.12.70, 01.01.75 a 31.12.76 e de 01.01.88 a 31.12.88**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando **07 (sete) anos e 03 (três) dias** de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **07 (sete) anos e 03 (três) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas os períodos de **01.01.67 a 31.12.70, 01.01.75 a 31.12.76 e de 01.01.88 a 31.12.88**, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita. Mantida, no mais, a r. sentença.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.058696-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON LENTINI
ADVOGADO : LILIA KIMURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 01.00.00010-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de exercício de labor rural, em regime de economia familiar, do ano de 1952 ao ano de 2000 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

- Justiça gratuita deferida (fls. 43).

- Citação, em 23.03.01 (fls. 49v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 83-84).

- Na r. sentença, proferida em 26.07.01, o pedido foi julgado procedente, para reconhecer o tempo de serviço rural, de 1952 a 31.12.00, condenar o INSS a expedir a competente certidão e aposentar a parte autora. Termo inicial do benefício fixado na data da citação. Correção monetária desde a propositura da demanda e juros legais de 0,5% (meio por cento) ao mês. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinada a remessa oficial (fls. 77-82).

- O INSS interpôs recurso de apelação e pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 86-96).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado em regime de economia familiar, do ano de 1952 ao ano de 2000.

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certificado de reservista, datado de 27.03.63 (fls. 08), título eleitoral, de 26.04.63 (fls. 09), certidão de casamento, realizado em 24.07.71 (fls. 10) e escritura de compra e venda de imóvel rural, de 15.07.82 (fls. 12-14), nos quais consta sua profissão como sendo a de lavrador, além de certificados de cadastro de imóvel rural e ITRs, referentes ao ano de 1983 e aos anos de 1985 a 1999, em seu nome, nos quais consta o enquadramento sindical como trabalhador rural e a classificação do imóvel rural de sua propriedade como minifúndio (fls. 16-28), bem como notas fiscais de produtor, relativas ao ano de 2000, também em seu nome (fls. 31-32).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre salientar que a declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Presidente Bernardes - SP (fls. 11-11v), por si só, não comprova, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.
- Por fim, o documento de fls. 15, respeitante ao ano de 1981, igualmente não pode ser considerado, vez que em nome de terceiro.
- Assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
- Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem o recolhimento das devidas contribuições a corroborá-los.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de reservista, em 27.03.63 (fls. 08).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certificado de reservista - fls. 08), em 01.01.63, com termo final em 31.12.63, do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 24.07.71 (certidão de casamento - fls. 10), em 01.01.71, com termo final em 31.12.71 e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 15.07.82 (escritura de compra e venda de imóvel - fls. 13), 01.01.82, com termo final na data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, em 25.07.91.

- Ressalte-se que entre os anos de 1963 e 1971 e entre os anos de 1971 e 1982 decorreram consideráveis lapsos temporais sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural.

- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.63 a 31.12.63, 01.01.71 a 31.12.71 e de 01.01.82 a 25.07.91**, data da edição da Lei 8.213/91, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 11 (onze) anos 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **11 (onze) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONECTIVOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DO JULGAMENTO ULTRA PETITA

- Por fim, cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou ao réu a expedição de certidão do tempo de serviço reconhecido sem que a parte autora tivesse pleiteado tal objeto na inicial.

- De sorte que, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e manter o reconhecimento como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas dos períodos de 01.01.63 a 31.12.63, 01.01.71 a 31.12.71 e de 01.01.82 a 25.07.91, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Reduzida a sentença *ultra petita* aos limites do pedido, com relação à expedição de certidão. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.24.001548-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RUBENS DOMINGOS

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR UMBELINO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório do interstício de trabalho rural.

- Justiça gratuita deferida (fls. 21).

- Citação, em 11.01.01 (fls. 30v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 58-63).

- Na r. sentença, proferida em 21.05.04, o pedido foi julgado improcedente e a parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os artigos 11, § 2º, e 12, da Lei 1.060/50 (fls. 122-125).
- A parte autora interpôs recurso de apelação e sustentou, em suma, a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 131-144).
- Contrarrazões do INSS (fls. 146-156).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 1956 a 01.12.00 (data de ajuizamento da ação).
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural alegado pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constatou-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: cópia de sua certidão de casamento (fls. 11), realizado em 12.09.64, e cópia de certidão de nascimento de filho (fls. 12), ocorrido em 10.09.65, nas quais consta a profissão da mesma como lavradora.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre asseverar que as cópias de certidões de casamentos de suas filhas (fls. 13-15) não se prestam à demonstração de que o requerente, efetivamente, tenha laborado nas lides rurais, uma vez que não trazem nenhuma qualificação profissional do mesmo.
- Ainda, a cópia de escritura de imóvel rural em nome de terceiros estranhos à lide, a certidão de inscrição como produtor rural e a declaração, assinada por Waldomiro Pelarim, no sentido de que o demandante prestou serviços em sua propriedade (fls. 16-19), não podem ser reconhecidas como prova material, haja vista não comprovarem, efetivamente, a atividade campesina do demandante.
- Por sua vez, a prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, em 12.09.64 (fls. 11).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certidão de casamento - fls. 11), em 01.01.64, com termo final em 31.12.65.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.64 a 31.12.65**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 02 (dois) anos e 01 (um) dia de tempo de serviço rural.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **02 (dois) anos e 01 (um) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONECTIVOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, o período de 01.01.64 a 31.12.65, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.020290-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO BEVILAQUA SOBRINHO

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO

No. ORIG. : 01.00.00084-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Trata-se de ação proposta em 09.05.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, registra que o último vínculo empregatício do autor, iniciado em 03.01.1984, foi rescindido apenas em 08.08.2005.

Manifestem-se as partes, sobre a viabilidade do cômputo desse tempo de serviço.

Desentranhe-se os documentos de fls. 125 a 142, restituindo-os à 2ª Vara da Comarca de Birigui - SP, pois referentes à ação proposta por Floriza Serafim da Silva, sem qualquer relação com o autor desta ação, Pedro Bevilaqua Sobrinho.

I.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.23.001858-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JULIANA ROBERTA ROCHA DE LIMA e outros

ADVOGADO : PRISCILA DENISE DALTRINI (Int.Pessoal)

APELANTE : JESSICA ROCHA DE LIMA incapaz

: ANDERSON MOISES ROCHA DE LIMA incapaz

ADVOGADO : PRISCILA DENISE DALTRINI e outro

REPRESENTANTE : MARIA FATIMA DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de companheira e filhos menores de 21 anos de Moisés Benedito Rocha de Lima, falecido em 23.10.91, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 15-30).

Assistência judiciária gratuita (fls. 34).

Citação aos 16.01.04 (fls. 38).

O INSS apresentou contestação (fls. 40-45).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 59-60).

Testemunhas (fls. 78-79).

A sentença, prolatada aos 12.04.05, julgou improcedente o pedido. Condenados os autores ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 74-76).

Os autores interpuseram apelação (fls. 86-93).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 94).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso (fls. 99-101).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do companheiro/genitor.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 23.10.91, consoante certidão de fls. 19, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

Destarte, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Pelo exame dos extratos do CNIS, acostados à exordial, constata-se que verteu recolhimentos previdenciários, na condição de contribuinte individual autônomo e facultativo, para as competências de 07/86 a 10/86 e de 10/87 a 09/88 (fls. 22-29).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre a sua última contribuição, em setembro/88, e a data do falecimento, em 23.10.91, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, hipóteses não configuradas no caso presente, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido. Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.
2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).
3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido.*" (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. *Agravo regimental improvido.*" (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.
2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

O art. 74 da Lei 8.213/91 dispõe, expressamente, que a pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falecer. Ora, se o finado não ostentava a condição de segurado do INSS quando do passamento, não se há falar em concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

Descabida a argumentação de que o art. 102 da Lei 8.213/91, em sua redação original, dispensava a presença de tal requisito para fins de concessão de pensão por morte.

De efeito, o dispositivo legal em tela, mesmo em sua redação original, visava resguardar o direito adquirido daquele que, embora tivesse preenchido todos os requisitos para obtenção de algum benefício junto à Previdência Social, não o havia pleiteado. Para além disso, também visava garantir o direito dos dependentes daquele que, em vida, não pleiteou benefício previdenciário ao qual tinha direito, estendendo, assim, o direito adquirido, inclusive, para efeito de concessão de pensão por morte, ressalte-se, desde que o finado fosse segurado em razão de direito adquirido não postulado.

Este não é o caso dos autos, visto que houve a perda da qualidade de segurado do falecido e não restou demonstrado que tivesse adquirido direito a algum benefício previdenciário.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CRITÉRIOS DE CÁLCULO - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREQUESTIONAMENTO.

- É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

- Esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei nº 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei nº 9.528/97, pois, os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares. São estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em 5ª da pensão aos seus dependentes. (Precedentes do STJ - ERESP nº 524006/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 30/03/2005).

(...).

Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 663244, proc. nº 199961020032477, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 01.11.06, p. 350).

"PREVIDENCIÁRIO. ANULAÇÃO DO PROCESSO. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO SATISFEITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

(...).

V - Último contrato de trabalho do marido da autora findou em 23.03.88, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário. Tendo em vista que veio a falecer em 27.01.1993, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

VI - Inaplicáveis as disposições do art. 102 da Lei 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios. Isto porque o cônjuge da requerente, na data da sua morte, contava com apenas 28 anos de idade e esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, como trabalhador urbano, por pouco mais de 02 anos, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria por idade, tempo de serviço ou mesmo por invalidez, visto que esta última não foi alegada nos autos.

VII - Assim, a prova documental deixa claro que o de cujus não manteve a qualidade de segurado até o momento do seu óbito, quando também não havia preenchido as condições necessárias para a concessão de qualquer benefício, de forma que o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

VIII - Recurso da autora improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 298905, proc. nº 96030055972, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 03.03.05, p. 608).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - ART. 15, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91.

(...).

3. A análise do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não deixa dúvidas de que, caso o segurado já tenha implementado as condições para se aposentar antes de ter perdido a qualidade de segurado, e por algum motivo não tenha requerido o benefício junto à autarquia, tem direito adquirido à aposentadoria, estando assegurado seu vínculo com a Previdência Social. Por via reflexa, os dependentes terão assegurado o direito à pensão por morte mesmo que o segurado, quando do óbito, tenha perdido essa condição.

4. Considerando a idade e o tempo de serviço, observa-se que não seria possível a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria pelo falecido, pois não tinha nem a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para obtenção da aposentadoria por idade (art. 48 da Lei 8.213/91), nem tempo suficiente para aposentar-se por tempo de serviço (art. 52 da Lei 8.213/91).

5. A perda da qualidade de segurado, aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

6. Remessa oficial e apelação providas. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, AC nº 919140, proc. nº 200403990069580, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 18.11.04, p. 454).

O art. 102 da Lei 8.213/91, portanto, não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. *In casu*, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem jus ao benefício almejado.

De consequente, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.22.001825-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NIVALDO JOSE DE LIMA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.12.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício de prestação continuada.

- A parte autora nasceu em 12.10.60 e contava com 44 (quarenta e quatro) anos de idade ao tempo do aforamento da demanda.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 49).

- Citação em 09.02.05 (fls. 67).

- Auto de constatação (fls. 108-111).

- Laudo médico pericial (fls. 117-120).

- Na sentença, prolatada em 10.02.06, foram julgados improcedentes os pedidos e condenada a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a Lei 1.060/50 (fls. 142-145).

- A parte autora interpôs apelação e pugnou pela procedência do pleito, nos termos da exordial (fls. 156-163).

- Contra-razões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- Conversão do julgamento em diligência, com vistas à complementação da perícia médica realizada (fls. 186).
 - Perícia médica complementar (fls. 203-206).
 - Novamente, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Primeiramente, analiso o pleito de aposentadoria por invalidez.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit*).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos da qualidade de segurada e cumprimento de carência, apresentou cópia de rescisão de contrato de trabalho, da qual se extrai trabalho realizado com registro, em atividade de natureza urbana, no período de 10.05.79 a 21.11.83 (fls. 19) e guias, na qual se vislumbra o recolhimento de contribuições à Previdência Social, nas competências de junho a agosto/96 e dezembro/02 a setembro/04 (fls. 20-44).
- Contudo, no que respeita à incapacidade, foi realizada perícia médica (fls. 117-120), com complementação (fls. 203-206), onde os peritos asseveraram que o demandante apresenta amputação do membro inferior direito ao nível do terço proximal da perna e instabilidade vertebral ao nível da terceira e quarta vértebras lombares.
- Entretanto, ao tecerem considerações sobre os males em questão, concluíram que os mesmos lhe acarretam tão-somente incapacidade parcial e permanente para o labor.
- Afirmaram que, apesar destes males, pode o requerente ser reabilitado, pois a incapacidade verificada é apenas para trabalhos que exijam esforço físico, o que não é seu caso, uma vez tratar-se de segurado que somente se dedicou a labores leves (escriturário de Instituição Financeira e gerenciador de lavouras - fls. 17-19 e 118); além disso, possui segundo grau escolar completo.
- Assim, não estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, não se há falar em aposentadoria por invalidez.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Passo à análise do pedido de amparo social.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei ".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei 8.742/93 e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- Conforme já salientado acima, a parte autora não apresenta incapacidade total para o trabalho e conta, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade, razão pela qual também não faz jus à concessão do benefício de prestação continuada.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.24.000656-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : PEDRO LUIZ ABREU

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.03.04, com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Despacho que determinou ao autor a apresentação de certidão de pobreza, no prazo de 30 (trinta) dias (fls. 46). A parte autora interpôs agravo retido (fls. 47-49).

Na r. sentença, proferida em 07.12.04, o feito foi extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, XI, combinado com o artigo 257, ambos do CPC. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários (fls. 64-65).

Recurso de apelação da parte autora, no qual foi reiterado o pedido de apreciação do agravo retido e, no mérito, pugnou pela reforma da r. sentença (fls. 68-81).

Despacho determinando o recolhimento do valor do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias (fls. 84).

A parte autora ingressou com o Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.013255-6 e obteve efeito suspensivo, em 06.04.05 (fls. 92-94).

O juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação (fls. 95).

Em 02.09.05, apreciando o mérito do referido recurso, por decisão monocrática, deu-lhe provimento (fls. 104-106).

Contrarrazões de apelação da autarquia federal (fls. 96-98).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

Inicialmente, cumpre destacar que o agravo retido versa sobre matéria que se confunde com o mérito da apelação e com ela será apreciado.

Passo ao exame do recurso de apelação.

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

Não se justifica a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, XI, combinado com o artigo 257, ambos do CPC, porquanto a Lei exige da parte autora, a simples afirmação de que não possui condições de arcar com as custas decorrentes do processo para a obtenção dos benefícios da gratuidade.

É o que se depreende da leitura do artigo 4º, da Lei de Assistência Judiciária, nº 1.060/50, que "*a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*"

Assim, é a própria parte que deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para obtenção do benefício.

No vertente caso, verifica-se da exordial (fls. 02-10), que o apelante afirma ser pessoa pobre, sem condições de arcar com custas e despesas processuais, pelo que requer os benefícios da assistência judiciária, sendo despendida a produção de prova do seu estado de miserabilidade.

Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como dessa Egrégia Corte:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. SIMPLES DECLARAÇÃO. CABIMENTO. INVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O pedido de assistência gratuita pode ser feito em qualquer fase do processo, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza. Pode o magistrado, contudo, quando houver dúvida acerca da veracidade das alegações do beneficiário, determinar-lhe que comprove seu estado de miserabilidade a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o magistrado, invertendo de forma indevida a presunção de pobreza, indeferiu o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita, ao entendimento de que, diante do grande número de autores, poderiam eles se cotizarem para pagar as custas do processo.

3. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, RESP 967916/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, j. 21.08.08, v.u., DJE 20.10.08).

"JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.

I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.

II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.

III - Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.08, v.u., DJE 27.08.08).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - SUFICIÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial, a simples afirmação da necessidade da justiça gratuita, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, é suficiente para o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

2 - Recurso provido para conceder aos recorrentes, nos autos da execução, os benefícios da assistência judiciária gratuita." (STJ, 4ª Turma, RESP 721959/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 14.03.06, v.u., DJ 03.04.06, p. 362).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS MEDIDAS NÃO PREVISTAS EM LEI - AGRAVO PROVIDO.

1. Observa-se que a lei prescreve tão-somente ser necessária a "simples afirmação, na própria petição inicial", da condição econômica da parte requerente, sem especificar outra forma, sendo assim, não cabe ao magistrado exigir outras medidas, como no presente caso, em que se determinou a juntada de declaração de renda, bens ou congêneres da parte, já que a própria lei não a determina.

2 A presunção de pobreza ainda decorre da própria lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, § 1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário, ficando a cargo da parte contrária o ônus de impugná-la, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado. Assim, não era lícito ao juiz, de ofício, indeferir o requerimento de justiça gratuita, sem que antes tenha havido qualquer impugnação.

3. Agravo de instrumento provido." (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AG 2004.03.00.071695-1, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 21.01.08, v.u., DJU 08.02.08, p. 2055).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. NECESSIDADE DE COMPROVAR INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS POR DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. INADMISSIBILIDADE.

- Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.

- Para obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

- Presunção de veracidade juris tantum que somente pode eliminada diante da existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal no sentido de que pode a parte prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para possibilitar que a autora, ora agravante, goze dos benefícios da assistência judiciária gratuita." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AG 2007.03.00.081716-1, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 19.11.07, v.u., DJU 23.01.08, p. 451).

A doutrina perfilha o mesmo posicionamento:

"A legislação infraconstitucional vigente sobre a matéria é anterior à Constituição de 1988. A Lei da Assistência Judiciária fala em assistência judiciária aos necessitados (lei n. 1.060, de 5.2.50, art. 1º) e conceitua como tais aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 2º, par.). Diz ainda que para obter o benefício basta ao interessado fazer a simples afirmação de seu estado, na petição com que comparecer perante a Justiça (art. 4º); e acrescenta que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição (art. 4º, par. 1º). Trata-se de presunção relativa, cabendo à parte contrária o ônus de desfazê-la.

Essa regra foi reafirmada pela lei n. 7.115, de 29 de agosto de 1983, segundo o art. 1º "presume-se verdadeira a declaração destinada a fazer prova de pobreza, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante e sob as penas da lei".

Mas sobreveio a constituição Federal de 1988, pela qual a assistência judiciária será prestada aos que provarem a insuficiência de recursos. Como porém as declarações de direitos e garantias em uma Constituição significam somente a oferta de um mínimo que a lei não pode negar, prevalece o entendimento de que continua vigente a disposição infraconstitucional que transfere ao adversário o ônus de provar a capacidade financeira do interessado - continuando a ser havida por suficiente a mera alegação, nessa medida."

Isso posto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular processamento do feito. Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.83.002855-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIDES NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUISA ALVES DA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 430: indefiro o pagamento imediato das diferenças das parcelas vencidas. A matéria está afeta à execução do julgado, assim, deverá ser objeto de discussão somente após confirmada a decisão monocrática por este E. Tribunal. Tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.029670-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO PIMENTEL PINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 02.00.00176-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 31.10.02, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez. Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 32).

Citação, em 08.10.03 (fls. 57v).

Contestação (fls. 35-42), com preliminares de carência da ação, falta de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido, as quais foram rejeitadas (fls. 50).

Laudo médico judicial elaborado por profissional da Secretaria Municipal de Saúde de Teodoro Sampaio - SP (fls. 71-74).

A sentença, exarada em 15.06.04, julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora de custas, despesas processuais e honorários advocatícios (fls. 82-83).

Apelação da parte autora. Requereu a reforma da r. sentença (fls. 86-93).

Contrarrazões (fls. 96-99).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decisão de nulidade do *decisum* ante a ausência da prova oral (fls. 109-114).

Testemunhas (fls. 122-129).

A sentença, prolatada em 05.10.07, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da demanda, bem como a pagar as parcelas em atraso, de uma só vez, com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até o *decisum* (Súmula 111 do STJ). Por fim, isentou a autarquia de custas e despesas processuais e determinou o reexame necessário (fls. 136-139).

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da causa ou a observância da Súmula 111 do STJ (fls. 142-145). Contrarrazões (fls. 148-153). Subiram, novamente, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção das pertinentes ao percentual da verba honorária e observância da Súmula 111 do STJ, que foram tratadas pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 10.03.75, e certidão de nascimento de filho, ocorrido em 03.10.64, cuja profissão declarada às épocas, foi a de lavrador (fls. 18-19).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

As testemunhas, ouvidas em 30.07.07, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 40 (quarenta), 25 (vinte e cinco) e 30 (trinta) anos, respectivamente. Afirmaram que ela sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em 2002, em virtude de problemas de saúde (fls. 122-129).

A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido. De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.

A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta coronaropatia, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, desde 2002 (fls. 71-74).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. *Apelação improvida. Tutela específica mantida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, a aposentadoria por invalidez deve ser fixada na data da elaboração do laudo pericial (29.01.04 - fls. 71), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Quanto à sua incidência, deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, PARCIALMENTE CONHECIDA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.032537-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LAZARA BALTAZAR VIEIRA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00058-8 1 Vr BRODOWSKI/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 29.05.03, em que a parte autora, na qualidade de ex-esposa de Antônio Luiz Vieira, falecido em 30.08.02 (fls. 09), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando que vivia com o *de cujus* como companheira.

Documentos (fls. 08-31).

Assistência judiciária gratuita (fls. 33).

Citação aos 17.07.03 (fls. 36v).

O INSS apresentou contestação (fls. 36-44).

Provas testemunhais (fls. 64-66).

A sentença, prolatada aos 14.07.04, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no ônus sucumbencial, ante a assistência judiciária gratuita (fls. 69-73).

A parte autora interpôs apelação para pugnar pela procedência do pedido (fls. 75-78).

Contrarrazões (fls. 81-86).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de ação ajuizada em 29.05.03, com pedido de concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de Carlos Barbosa Junior, ocorrido em 30.08.02 (fls. 09), ao argumento de que é ex-esposa do *de cujus*, mas que voltou a viver com ele após a separação, voltando a depender economicamente dele.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Ocorrido o falecimento em 30.08.02 (fls. 09), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97.

A pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São seus requisitos, portanto: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, *in verbis*:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.

In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 19.05.79, constando averbação de separação judicial litigiosa, ocorrida aos 22.12.93, por meio de sentença (fls. 08-08v).

Na certidão de óbito, consta a qualificação do falecido como separado e residente na Rua Carlos Chagas, nº 98, Brodowski (fls. 09).

Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo. Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.

III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.

V - (...).

VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

II - (...).

III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.

- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.

- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Finalmente, a alegação de que voltou a viver maritalmente com o falecido, na condição de companheira, não restou comprovada, visto que na certidão de óbito constou o endereço do finado como sendo na Rua Carlos Chagas, nº 98, o qual é diverso do da parte autora, que reside na Rua Osvaldo Cruz, nº 74 (fls. 02). Os documentos em nome do falecido, em que figura como residente no mesmo logradouro da parte autora, são desatualizados, sendo a informação constante da certidão de óbito a mais recente.

Destarte, é na data do óbito que devem ser analisados os requisitos para a percepção do benefício de pensão por morte. No presente caso, a requerente não era dependente economicamente do ex-esposo quando este faleceu.

Os depoimentos das testemunhas também não corrobora a alegada união estável. LUIZ SÉRGIO DALTOSO asseverou que não saber informar se o falecido convivia com a autora (fls. 64). GILBERTO STOPA HONORATO disse que quando faleceu, o *de cujus* estava junto com sua mãe (fls. 65). O depoimento da testemunha ADAIR NERIZ é divergente do depoimento das duas primeiras testemunhas, de modo que não pode ser considerado (fls. 66).

Desta forma, exsurge do conjunto probatório produzido que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cujus*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte.

De conseqüente, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.039416-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE DARCY DE LARA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00075-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a execução, nos moldes do art. 794, inciso I, do CPC. Sustenta o apelante, preliminarmente, nulidade da sentença por falta de fundamentação. No mérito, em síntese, alega a existência de saldo remanescente, pois não foram aplicados juros de mora, no período compreendido entre a data do cálculo e a data da inscrição do crédito no orçamento. Requer a reforma da r. sentença.

DECIDO.

Inicialmente, no tocante à preliminar de nulidade processual por falta de fundamentação, não merece acolhida, uma vez que a sentença restou claramente fundamentada.

Destarte, rejeito a preliminar arguida.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese dos autos.

O ponto controvertido, no recurso interposto, cinge-se à aplicação de juros de mora, no período compreendido entre a data da conta e a data da inscrição do crédito no orçamento do precatório.

I. Do precatório ou RPV complementar em face de diferenças sobre o que foi pago

Opera-se a extinção da execução quando satisfeita, *in totum*, a obrigação, conforme inteligência do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, que preceitua:

*"Art. 794. Extingue-se a execução quando:
I . o devedor satisfaz a obrigação; (...)"*

A *contrariu sensu*, adimplida parcialmente a obrigação, assiste ao credor o direito de prosseguir na execução, até a realização total do que lhe for devido. Nesse diapasão, a seguinte jurisprudência acerca do dispositivo acima transcrito:

*"Art. 794: 9e. "Não cumprido o julgado, é inadmissível a extinção da execução" (STJ-1ª Turma, Resp 8.775-SP, rel. Min. Garcia Vieira, j. 24.4.91, negaram provimento, v.u., DJU 20.5.91, p. 6.518).
"Não se extingue a execução se o devedor não satisfaz o débito na sua integralidade" (RSTJ 100/103).*

Inúmeros têm sido os pedidos em que, finda a fase executória, reclamam-se diferenças advindas da não aplicação de correção monetária e de juros de mora sobre os valores apurados, notadamente entre os períodos que se estendem da data da conta até o momento da inscrição no orçamento do *quantum* aferido, consubstanciado pela inscrição do precatório, e do lapso decorrido entre a aludida inscrição e o efetivo pagamento, este se ocorrido a destempo, mediante a expedição de precatórios complementares ou, se o caso, através de requisições de pequeno valor.

II. Dos juros de mora

A respeito da determinação atinente à incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*.

Contudo, os juros de mora apresentavam-se inaplicáveis depois da inscrição do precatório, conforme o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

Não obstante, posteriormente, em 13.12.2005, o Supremo pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13.12.2005, DJU 03.03.2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Mais recentemente, em 23.10.2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007, Ementário 2302-4. Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF, 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

(...)

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidi, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."

Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data de apresentação dos cálculos definitivos.

No caso vertente, consta dos autos, bem como do sistema de informações processuais desta Corte, que a requisição de pequeno valor - RPV em análise foi distribuída em 30.07.07, devendo ser paga até 60 (sessenta) dias, contados da data do recebimento da requisição (Lei 10.259, art. 17, § 1º). De outro lado, a quitação ocorreu em 30.08.07, ou seja, dentro do lapso temporal legalmente previsto, pelo quê incabível o pedido complementação de valores decorrentes de juros moratórios.

Portanto, descabida a incidência dos juros moratórios no período posterior à data do cálculo de liquidação.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.052889-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RENATO BALBINOT
ADVOGADO : PAULO SERGIO QUEZINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00298-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 26.10.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez. Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 112). Testemunhas (fls. 116-117). Citação, em 14.12.01 (fls. 139). Laudos médicos judiciais (fls. 153, 174 e 189-190). A sentença, prolatada em 09.11.04, julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora de custas e honorários advocatícios (fls. 198-200). Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma do *decisum* (fls. 202-216). Contrarrazões (fls. 219-221). Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Primeiramente, analiso o aduzido labor rural.

No tocante ao requisito incapacidade, foram elaborados dois laudos médicos. O primeiro (fls. 153) atestou que o requerente encontrava-se apto ao labor. A parte autora o impugnou, determinando o Juízo *a quo* a realização de nova perícia médica (fls. 174 e 189-190), que constatou a presença de cardiopatia crônica e a incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 174 e 189-190).

Contudo, sob a ótica do alegado labor campesino, não tem direito à aposentadoria por invalidez.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Quanto à comprovação de sua qualidade de segurada e carência, a parte autora juntou aos autos cópias da carteira de associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo - MS, datado de 26.02.90 (fls. 217).

Entretanto, os testemunhos, colhidos em 19.02.02, mostraram-se contraditórios e imprecisos. JOÃO MARIA GOMES DE SOUZA afirmou que "(...) *conhece o autor mais ou meno 20 anos (...) sempre trabalhou na roça, parece de trabalhava de trator (...)*". ANTONIO BOVA disse que "(...) *conhece o autor mais ou menos 10 anos, que trabalhou algum tempo no mesmo serviço tirando madeira (...)*" (fls. 116-117).

Destarte, o início de prova material colacionado não foi devidamente corroborado pelas testemunhas.

Por fim, analiso os recolhimentos efetuados à Previdência Social para as competências setembro/97 a junho/99 e abril/00 (fls. 37).

Documento médico (fls. 68) atesta que a parte autora, em março de 1997, encontrava-se incapacitada para o labor, em decorrência de problemas no coração (insuficiência cardíaca e hipertensão arterial), à semelhança do diagnosticado no laudo médico judicial (fls. 174 e 189-190).

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Assim, referidos recolhimentos não podem ser considerados, visto que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior a eles.

Dessa forma, imperiosa a manutenção da improcedência do pedido apresentado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.049601-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUDITE CELESTINO DA SILVA

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 05.00.00125-7 1 V_r PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 120 (fls.123), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias. Se, ao cabo do referido termo, não houver manifestação do particular, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.60.07.000307-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LISBOA SIMOES DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINDOMAR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV e outro
REPRESENTANTE : VALDECI FERREIRA DOS SANTOS
DESPACHO
Vistos.

Fls. 147: indefiro. O INSS foi intimado, pessoalmente, há aproximadamente sete meses (em 22.05.2009), para implantação do benefício. Como de praxe, apenas com o intuito de agilizar-se o procedimento, foi expedido ofício, para esse fim, em 21.05.2009 (fls.107-108).
A lei atribuiu a representação da autarquia à Procuradoria Federal Especializada, não podendo o procurador eximir-se de seu mister sob a alegação de impossibilidade técnica ou outra qualquer.
Expeça-se, com urgência, ofício à agência do INSS, para cumprimento, no prazo de 05 (cinco) dias, da tutela antecipada (fls. 104-105), sob pena de aplicação de multa diária.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.10.013598-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE JUAREZ PEREIRA DE JESUS
ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 171-172: manifeste-se o INSS.
Prazo: 05 (cinco) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.001443-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : HILDETE DOS SANTOS DE CARVALHO
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 42-45).

- Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido (fls. 66-71).
- A sentença, prolatada em 30.01.09, julgou improcedente o pedido. Isentou a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 73-75).
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 78-79).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 127,50 (cento e vinte e sete reais e cinquenta centavos) mensais.

- O estudo social, realizado em 25.02.08, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Hildete (parte autora); e Ismael (esposo), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio (fls. 67-68).

- Desse modo, temos uma renda *per capita* de R\$ 255,00 (duzentos e cinquenta e cinco reais).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.006586-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSELI APARECIDA MUNIZ

ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP

No. ORIG. : 06.00.00018-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal (fls. 132-133), interposto pelo INSS, para que seja sanado erro material existente na decisão de fls. 122-125v.

- Aduz o INSS que a decisão agravada manteve a sentença de primeiro grau que concedeu o auxílio-doença; entretanto, ao conceder a antecipação de tutela, determinou a implantação de aposentadoria por invalidez.

DECIDO.

- De início, é de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo legal como se de embargos de declaração se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- Assiste razão ao ente autárquico, uma vez que a decisão embargada, equivocadamente, concedeu tutela específica para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez quando, na verdade, deveria ter concedido referida tutela para determinar a implantação de auxílio-doença. Trata-se de erro material, passível, portanto, de correção. Nesse passo, reescreve-se o dispositivo do r. decisório de fls. 122-125v, a fim de que se exprima no sentido de conceder a tutela específica, para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez, como, por desaviso, constou.

- Ante o exposto, para o fim acima, **dou provimento ao recurso**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.030256-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANDERLEI LOPES

ADVOGADO : CELSO APARECIDO DOMINGUES

No. ORIG. : 06.00.00173-9 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 117-150: manifestem-se as partes.

Prazo: 10 (dez) dias para cada uma das partes, sucessivamente, autora e ré.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.046380-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADILDO OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LANZONI JUNIOR

No. ORIG. : 06.05.00002-9 1 Vr RIO NEGRO/MS

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Citação, em 22.02.07 (fls. 20).

- Depoimento testemunhal (fls. 83).

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo; honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença, correção monetária a partir dos respectivos vencimentos; juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Isentou de custas. Não foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em 02.06.08 (fls. 89-95).

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 103-106).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de CTPS da parte autora, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 01.03.03 a 08.09.04 e 01.08.05 sem data de saída (fls. 12).

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.

- Ademais, em pesquisa realizada no sistema CNIS, nesta data, observo que o demandante possui contratos de trabalho considerados rurais, em períodos descontínuos de 16.02.87 a 02.01.03.

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convençionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.004317-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LAZARO GONCALVES NETO

ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.05.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial (fls. 30-32).
- Na sentença, prolatada em 13.02.09, julgou-se improcedente o pedido, com condenação da parte autora em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 78-79v).
- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito e o deferimento de antecipação de tutela (fls. 83-90).
- Contra-razões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 05.08.08, atestou que a parte autora apresenta doença degenerativa da coluna lombar leve (fls. 30-32).
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).*

*- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).*

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- *Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.*

- *Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."*

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. *Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

2. *Apelação da parte autora improvida."*

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.** Prejudicado o pleito de antecipação de tutela.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.19.003618-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA LUCIA DE JESUS

ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 14.05.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença e ao deferimento de antecipação de tutela.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pleito de antecipação de tutela (fls. 38-44).

- Laudo médico judicial (fls. 71-75).

- Arbitramento de honorários periciais em 2/3 do valor máximo previsto na Resolução 558/07 (fls. 87).

- Na sentença, prolatada em 20.02.09, julgou-se improcedente o pedido, com condenação da parte autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 91-93v).

- A parte autora interpôs apelação. Requereu a procedência do pleito e o deferimento de antecipação de tutela (fls. 96-102).

- Contra-razões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de junho/08, atestou que a parte autora apresenta lombalgia e episódios depressivos
- Entretanto, concluiu o perito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. *Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida.*" (AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

2. *Apelação da parte autora improvida."*

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Prejudicado o pleito de antecipação de tutela.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES CANDIDO ALVES

ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.02.004955-2 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes Cândido Alves contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.02.004955-2 acolheu os cálculos da contadoria judicial, declinando de sua competência para o Juizado Especial Federal (fls. 46).

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com estas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão acima mencionada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Verifico que a recorrente propôs ação visando à concessão do benefício de aposentadoria especial acrescido da "...quantia fixada por dano moral nos autos, corrigindo monetariamente os valores e fixando juros moratórios a partir da citação até o efetivo pagamento" (fls. 33), atribuindo à causa o valor de R\$28.676,26 (fls. 34).

Observo que a demanda versa sobre prestações vencidas e vincendas mostrando-se apropriado o valor atribuído, nos termos do art. 260, do CPC, além da indenização por dano moral.

Neste sentido, merecem destaque os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. **A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil.**
2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado.
3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado." (STJ, CC nº 98.679/RS, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, v.u., j. 15/12/08, DJ 04/02/09, grifei).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO POSTERIOR PELO JULGADOR.

1. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e das vincendas, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas.
 2. No caso dos autos, além do pedido de restabelecimento de benefício, com o pagamento das diferenças devidas desde seu cancelamento administrativo, a parte autora postula a condenação do INSS ao pagamento de danos morais, os quais somente poderão ser quantificados em momento posterior à instrução do feito.
 3. **Não sendo possível, de pronto, determinar que o valor da causa, entendido como a expressão monetária da pretensão do autor, está aquém do limite de sessenta salários mínimos, deve ser considerado, para fins de fixação da competência, o valor atribuído à causa pelo autor.**
 4. Decisão agravada reformada, para manter a competência da Vara Federal Comum.
- (TRF - 4ª Região, AG nº 2007.04.00.000733-5/RS, Relator Juiz Sebastião Ogê Muniz, Sexta Turma, v.u., j. 09/05/07, DJ 28/05/07, grifos meus).

Desta forma, considerando-se que o contador judicial não computou o valor relativo ao pedido de danos morais nos cálculos de fls. 45, e que o valor atribuído à causa pela autora supera o limite de 60 salários-mínimos estabelecido na Lei nº 10.259/01, fica afastada a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda. Quanto ao *periculum in mora*, eventual remessa dos autos ao JEF poderá trazer prejuízos de difícil reparação à agravante caso, afinal, o processo tenha de ser novamente devolvido para julgamento na Justiça Federal Comum. Isso posto, presentes os pressupostos do art. 558 do CPC, concedo o efeito suspensivo pleiteado. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos dessa decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se por fax. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041836-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : CAETANO CESAR MOTA
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
CODINOME : CAETANO CESAR MOTTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.008384-8 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DILIGÊNCIA

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o reconhecimento do direito à renúncia de aposentadoria por tempo de serviço e à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da justiça gratuita (fl. 43).

Sustenta, o agravante, que não possui condições de arcar com as custas processuais. Alega afronta aos artigos 5º, LXXIV, da Constituição Federal e 4º, da lei n.º 1.060/50.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a gratuidade da justiça.

Decido.

Para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza.

Essa presunção, que é *juris tantum*, pode ser elidida mediante prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

A decisão agravada não dá a conhecer as razões do indeferimento do benefício.

Impõe-se, portanto, informações do juízo *a quo*.

Requisitem-se, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.
São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044136-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VILMA DOS REIS FERREIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP
No. ORIG. : 09.00.00157-7 1 Vr AGUDOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de tutela antecipada.
- Aduz, em breve síntese, que os pressupostos para sua concessão não se encontram presentes. Sustenta a impossibilidade de seu deferimento contra o Poder Público.
- Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É esta a hipótese vertente.
- Inicialmente, verifica-se que o instituto agravante busca equiparar-se à Fazenda Pública, gozando das mesmas prerrogativas e privilégios a ela assegurados.
- A Lei 9.494/97, que disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não está a vedar a aplicabilidade do referido instituto em casos de concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários.
- O plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu:

"Reclamação. A decisão na ADC-4 não se aplica em matéria de natureza previdenciária. O disposto nos arts. 5º, e seu parágrafo único, e 7º, da Lei nº 4348/1964, e no art. 1º e seu parágrafo 4º da Lei nº 5021, de 9.6.1966, não concernem a benefício previdenciário garantido a segurado, mas, apenas, a vencimentos e vantagens de servidores públicos. Relativamente aos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8437, de 30.6.1992, que o art. 1º da Lei nº 9494/1997 manda, também, aplicar à tutela antecipada, por igual, não incidem na espécie aforada no Juízo requerido. A Lei nº 8437/1992 dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público. No art. 1º, interdita-se deferimento de liminar, "no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal". Ocorrência de evidente remissão às normas acima aludidas, no que respeita a vencimentos e vantagens de servidores públicos, que prosseguiram, assim, em vigor. A inteligência desse dispositivo completa-se com o que se contém, na mesma linha, no art. 3º da Lei nº 8437/1992. Não cabe emprestar ao § 3º do art. 1º do aludido diploma exegese estranha a esse sistema, conferindo-lhe, em decorrência, autonomia normativa a fazê-lo incidir sobre cautelar ou antecipação de tutela acerca de qualquer matéria. Reclamação julgada improcedente". (STF, Tribunal Pleno, Relator Min. NÉRI DA SILVEIRA, Reclamação 1122 / RS, DJU 06-09-01, p.08).

- Quanto à decisão objurgada propriamente dita, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

- No presente caso, a agravada comprovou possuir qualidade de segurada e ter cumprido o período de carência, vez percebeu administrativamente auxílio-doença até 05.05.09 (fls. 58). Depois disso, consoante pesquisa ao sistema PLENUS, o INSS considerou-a recuperada para o trabalho.
- Entretanto, não existe, por ora, prova inequívoca da incapacidade aduzida. É verdade que foi carreado aos autos atestado médico (fls. 47), emitido em data posterior à cessação administrativa (07.05.09), o qual dá conta de que a agravada é portadora de CID F33 (transtorno depressivo recorrente) e apresenta incapacidade para o trabalho. Mas, só daí, não é possível descartar a conclusão do *expert* da autarquia federal, que não certifica incapacidade. Assim, por chocarem-se os pareceres médicos apresentados, necessário se faz aguardar a perícia médica judicial para o desempate.
- Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido". (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL "A QUO". IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

- Não é outra a inteligência que se tira dos julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.

(...).

4. Afirmou o Médico Perito, in verbis: "Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...) As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade". (g/n)

(...).

7. Apelação da autora improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91.

INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.

3. Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

4. Apelação do Autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.

(...).

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).

- Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reverter a decisão hostilizada que concedeu a antecipação de tutela à agravada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044250-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANA CLAUDIA DE GRAVA PATELLI

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

No. ORIG. : 09.00.00136-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de tutela antecipada.
- Aduz, em breve síntese, que os pressupostos para sua concessão não se encontram presentes. Sustenta a impossibilidade de seu deferimento contra o Poder Público.
- Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- É esta a hipótese vertente.

- Inicialmente, verifica-se que o instituto agravante busca equiparar-se à Fazenda Pública, gozando das mesmas prerrogativas e privilégios a ela assegurados.

- A Lei 9.494/97, que disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não está a vedar a aplicabilidade do referido instituto em casos de concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários.

- O plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal decidiu:

"Reclamação. A decisão na ADC-4 não se aplica em matéria de natureza previdenciária. O disposto nos arts. 5º, e seu parágrafo único, e 7º, da Lei nº 4348/1964, e no art. 1º e seu parágrafo 4º da Lei nº 5021, de 9.6.1966, não concernem a benefício previdenciário garantido a segurado, mas, apenas, a vencimentos e vantagens de servidores públicos.

Relativamente aos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8437, de 30.6.1992, que o art. 1º da Lei nº 9494/1997 manda, também, aplicar à tutela antecipada, por igual, não incidem na espécie aforada no Juízo requerido. A Lei nº 8437/1992 dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público. No art. 1º, interdita-se deferimento de liminar, "no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal". Ocorrência de evidente remissão às normas acima aludidas, no que respeita a vencimentos e vantagens de servidores públicos, que prosseguiram, assim, em vigor. A inteligência desse dispositivo completa-se com o que se contém, na mesma linha, no art. 3º da Lei nº 8437/1992. Não cabe emprestar ao § 3º do art. 1º do aludido diploma exegese estranha a esse sistema, conferindo-lhe, em decorrência, autonomia normativa a fazê-lo incidir sobre cautelar ou antecipação de tutela acerca de qualquer matéria. Reclamação julgada improcedente". (STF, Tribunal Pleno, Relator Min. NÉRI DA SILVEIRA, Reclamação 1122 / RS, DJU 06-09-01, p.08).

- Quanto à decisão objurgada propriamente dita, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos

legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

- No presente caso, a agravada comprovou possuir qualidade de segurada e ter cumprido o período de carência, vez percebeu administrativamente auxílio-doença até 12.08.09 (fls. 35). Depois disso, o INSS considerou-a recuperada para o trabalho (fls. 36).

- Entretanto, não existe, por ora, prova inequívoca da incapacidade aduzida. É verdade que foram carreados aos autos atestados médicos (fls. 37-40), os quais dão conta de que a agravada é portadora de transtorno de pânico associado a transtorno depressivo recorrente e, no momento, está com dificuldades em suportar situações novas e estressantes, que poderão agravar seu estado emocional. Mas, só daí, não é possível descartar a conclusão do *expert* da autarquia federal, que não certifica incapacidade. Assim, por chocarem-se os pareceres médicos apresentados, necessário se faz aguardar a perícia médica judicial para o desempate.

- Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido". (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL "A QUO". IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

- Não é outra a inteligência que se tira dos julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO RETIDO - PRELIMINAR - SENTENÇA MANTIDA.

(...).

4. Afirmou o Médico Perito, in verbis: "Esclareço que o potencial laborativo da pericianda está limitado basicamente decorrente de sua faixa etária (55) anos, pela perda natural do vigor físico, pelo natural processo de envelhecimento, agravado pelas circunstâncias sociais (...) As doenças diagnosticadas são limitantes, porém não impondo maiores restrições da imposta pela idade". (g/n)

(...).

7. Apelação da autora improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 849830, proc. nº 200303990013478, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Leide Pólo, DJU: 17.02.05, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE NÃO CONSTATADA PELO LAUDO PERICIAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo a perícia médica concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sequer parcialmente, não faz jus o Autor a concessão.

3. Ante a ausência de comprovação da incapacidade, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

4. Apelação do Autor improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 710420, proc. nº 200103990331376, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJU: 08.11.04, p. 667).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.

(...).

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 815436, proc. nº 200203990288074, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU: 09.12.04, p. 464).

- Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reverter a decisão hostilizada que concedeu a antecipação de tutela à agravada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVALDO SALLES ADORNO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.011459-6 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Elaine Cristina de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 2009.61.83.011459-6, determinou à autora, ora agravante, que emendasse a inicial a fim de excluir o pedido indenizatório de danos morais, sob pena de indeferimento.

Requer a concessão de efeito suspensivo a fim de dar prosseguimento ao feito relativamente ao pedido de danos morais, bem como para que seja deferida a tutela antecipada.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão acima mencionada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito invocado.

Verifico que a agravante propôs ação de restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença e/ou concessão de aposentadoria por invalidez, c/c danos morais perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária São Paulo/SP.

O pedido de indenização por danos morais é, em princípio, acessório do pedido principal, continuando a incidir a regra insculpida do art. 109, § 3º, da CF, bem como a competência da vara especializada. Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2007.03.00.084572-7, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto e o Juízo de Direito da 2ª Vara de São Joaquim da Barra, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente".

(Relator: Des. Fed. Castro Guerra, julgado em 13/12/07, votação unânime, DJU de 25/02/08)

Quanto ao *periculum in mora*, eventual remessa dos autos ao JEF - em decorrência da exclusão do valor atribuído ao pedido de danos morais -, poderá trazer prejuízos de difícil reparação à agravante caso, afinal, o processo tenha de ser novamente devolvido para julgamento na Vara Federal Especializada.

De outro lado, quanto ao requerimento de antecipação da tutela, nada foi decidido pelo MM. Juiz de primeiro grau, o que por si só impede este relator de pronunciar-se, sob pena de ferir o princípio do duplo grau de jurisdição.

Isso posto, concedo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos dessa decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se por *fax*. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044335-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : ROMEU DE OLIVEIRA ALMEIDA

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORA MS

No. ORIG. : 09.00.00512-7 1 Vr ITAPORA/MS

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de tutela antecipada.
- Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para sua concessão encontram-se presentes.
- Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.
- No presente caso, vislumbra-se que o agravante possui qualidade de segurado, bem como preencheu o período de carência exigido por lei, vez que comprovou o recebimento administrativo de auxílio-doença até 15.05.09 (fls. 46), tendo ingressado com a ação principal em 27.05.09, portanto, no prazo de doze meses relativo ao período de graça, previsto no art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.
- Presente também o requisito incapacidade, diante do teor dos documentos médicos colacionados, notadamente o de fls. 22, datado de 20.05.09, o qual comprova ser portador de CID M51 (outros transtornos de discos intervertebrais). Tal mal impossibilita seu retorno ao trabalho, pois ficou consignado que o agravante está em tratamento, apresenta dor e não possui condições de exercer o labor habitual por tempo indeterminado.
- Verifica-se assim, em análise perfunctória, que preenche os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual pode ser-lhe deferida a tutela antecipada.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 102, § 1º, DA LEI Nº 8.213/91. TUTELA ANTECIPADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...).

2. A preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela, argüida pelo INSS, é nesta decisão rejeitada, porquanto presentes os requisitos do artigo 273 do CPC, considerando que a r. sentença foi procedente à vista do preenchimento das condições legais para o benefício. Por outro lado, tem o mesmo caráter alimentar, o que induz ao reconhecimento do periculum in mora.

(...).

14. Sentença reformada em parte". (TRF 3ª Região, AC nº 890729, UF: SP, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU 13.01.05, p. 107).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURADA ESPECIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA.

I - Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do auxílio-doença, nada obsta a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a 'dignidade da pessoa humana' (CF, art. 3º, I e III).

(...).

VII - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia não conhecida em parte e, na parte conhecida parcialmente provida. Recurso adesivo da autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 867955, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, DJU 17.09.03, p. 564).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...).

5. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AG nº 186385, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

- Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reverter a decisão hostilizada que indeferiu a antecipação de tutela.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044747-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SILVANA PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.014593-3 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com vistas à manutenção de auxílio-doença, deferiu pedido de tutela antecipada determinando a manutenção do auxílio-doença até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação da capacidade laborativa (fls. 02-12 e 24-26).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada não se encontram presentes, quais sejam, a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como também o perigo de irreversibilidade da medida.

Requer, finalmente, seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso.

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

E esta é a hipótese do caso vertente.

O artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema COPEs permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto a alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade, independentemente de provocação do segurado.

Nessa esteira, não é despicienda a transcrição de jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. INDISPENSABILIDADE DA REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA PREVIAMENTE À SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...).

IV - Tutela antecipada parcialmente deferida, a fim de garantir que o agravante seja submetido a nova perícia médica perante o INSS na data da alta médica programada e previamente à suspensão do benefício, a fim de averiguar seu real estado de saúde naquele instante, quando então o cabimento da tutela antecipatória poderá ser reapreciado pelo Juízo de origem.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AG nº 2006.03.00.052101-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 15.12.06, p. 463).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.003698-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GLORIA SERRA CATARIM

ADVOGADO : ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ

: ANTONIO BENEDITO BATAGELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00005-0 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fls. 77-80: intime-se, também, a advogada *Alessandra Sanchez Moimaz*, OAB/SP 214.446, para assinar o recurso interposto, sob pena de não ser conhecido (fls. 60-73).

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.008017-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JOSEFA SILVANA SALES DA SILVA
REPRESENTANTE : MAURO RODRIGUES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 05.00.00079-6 6 Vr MAUA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 172-173: manifestem-se as partes, autora e ré, nesta ordem, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022907-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MERCEDES RIBEIRO DE MORAES
ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO
No. ORIG. : 06.00.00058-6 1 Vr IGUAPE/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 175-186: manifestem-se as partes.
Prazo: 10 (dez) dias para cada uma das partes, sucessivamente, autora e ré.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032974-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ZELIA APARECIDA ROBBI
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00091-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 31.07.07, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, com o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.
Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 60).
Citação, aos 30.08.07 (fls. 67).
Laudo médico judicial e complementação (fls. 85-87 e 101-103).
Testemunhas (fls. 117-118).

A sentença, prolatada em 08.04.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, mais abono anual, desde a elaboração do laudo médico (14.03.08 - fls. 87), bem como a pagar as prestações atrasadas, com correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e honorários periciais fixados em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais). Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e não determinou o reexame necessário (fls. 123-130). Apelação da parte autora. Pugnou pelo estabelecimento do termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença e deferimento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) (art. 45 da Lei 8.213/91) (fls. 132-137). Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

No tocante ao pleito de concessão do adicional previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, razão assiste à parte autora. O laudo médico asseverou que a requerente necessita da assistência de terceiros para realizar as atividades cotidianas (fls. 86). Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença e deferir o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria (art. 45 da Lei 8.213/91). Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033085-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAO MOREIRA

ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS

No. ORIG. : 05.00.00082-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.07.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 19).

Citação, em 30.09.05 (fls. 23v).

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do IMESC (fls. 56-59).

Testemunhas (fls. 80 e 82).

A sentença, prolatada em 10.09.08, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a elaboração do laudo médico (31.07.07 - fls. 59), bem como a pagar as parcelas em atraso, de uma só vez, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Não foi determinado o reexame necessário (fls. 75-79).

Apelação autárquica. Pugnou pela reforma da r. sentença (fls. 89-94).

Contrarrazões (fls. 97-108).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento da carência, o requerente carereu aos autos cópia de sua CTPS (fls. 11-12), com vínculos empregatícios para o exercício de atividade rural, nos períodos de 02.03.83 a 03.05.83 e 01.03.90 a 02.08.99 (fls. 11-12). A parte autora apresentou, ainda, cópia de sua carteira junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito - SP, datada de 06.01.86 (fls. 10).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

As testemunhas, ouvidas em 10.09.08, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 20 (vinte) e desde criança, respectivamente. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 80 e 82).

A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rural, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.

A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 31.07.07, atestou que a parte autora apresenta osteoartrose de coluna lombar, que a incapacita de maneira parcial e permanente para o labor, desde 1997 (fls. 56-59).

Apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, cumpre consignar que o critério para sua avaliação não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub exame*, a parte autora trabalhou na atividade rural sua vida toda. Assim, torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos.

Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.

(...)

- Apelação do autor parcialmente provida".

(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Não se há falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, através da perícia médica (fls. 56-59), que as moléstias surgiram em 1997, quando a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

E essa é a situação ocorrente, pois a razão da parte autora ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar incapacitada para o trabalho, uma vez que foi acometida de patologias de caráter irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à aposentadoria por invalidez, pelo que a perda da qualidade de segurada ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. EFEITO

PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

(...).

4. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõem, firmou já entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de males incapacitantes, deixa de contribuir por período superior a doze meses.

5. Recurso improvido".

(STJ, Resp nº 543551, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 28.06.04, p. 433).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034833-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NATHALIA FERNANDES DOS SANTOS

ADVOGADO : JORGE CHAIM REZEKE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00087-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico pericial realizado por "expert" do Hospital Estadual de Mirandópolis (fls. 74).
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 76-84).
- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência do pedido (fls. 103-104).
- A sentença, prolatada em 06.03.09, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 118-123).
- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 125-128).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso (fls. 139-141).

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 127,50 (cento e vinte e sete reais e cinquenta centavos) mensais.

- O estudo social, realizado em 31.03.08, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas: Nathália (parte autora); Isaura (genitora), aposentada, percebendo R\$ 1.261,58 (mil, duzentos e sessenta e um reais e cinquenta e oito centavos) por mês; José Aparecido (pai), escrivão da Penitenciária II da cidade de Lavínia, auferindo R\$ 1.909,83 (mil, novecentos e nove reais e oitenta e três centavos) mensais; e Leonardo (irmão), estudante de direito na Universidade Estadual de Maringá, e estagiário na Procuradoria do Estado do Paraná, percebendo R\$ 300,00 (trezentos reais) por mês. Residem em imóvel próprio, financiado. Possuem um automóvel modelo Gol, ano 1993 e convênio médico (fls. 76-84).

- Desse modo, perfaz-se, uma renda familiar de R\$ 3.471,41 (três mil, quatrocentos e setenta e um reais e quarenta e um centavos) e renda *per capita* de R\$ 867,85 (oitocentos e sessenta e sete reais e oitenta e cinco centavos).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037171-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA DE JESUS DE MOURA

ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA

No. ORIG. : 09.00.00003-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Depoimentos testemunhais (fls. 53-54).
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em 17.06.09 (fls. 50-52).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 56-64).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Porém, quanto ao labor, verifica-se que não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola como bóia-fria.
- A cópia da certidão de nascimento da demandante e de casamento de seus pais, em que constam a profissão do genitor como lavrador (fls. 12 e 15), não se prestam à demonstração de que tenha a demandante, pessoalmente, laborado em diversos bairros rurais de Riversul, como mencionou na exordial.
- As testemunhas, ouvidas em 17.06.09, afirmaram que ela sempre trabalhou como bóia-fria e que, inclusive, era levada para as lavouras da região por diversos "gatos" (fls. 66-67).

- Sendo diarista, não se é de lhe estender a profissão de lavrador de seu genitor, uma vez que nunca exerceu com os pais labuta campestre em regime de economia familiar, *ex vi* do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, que pressupõe cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência.
- Além disso, as testemunhas disseram que a demandante vivia como se casada fosse com José Maria Sobrinho, com quem teve dois filhos.
- No entanto, não existe nos autos qualquer documento que comprove sua união.
- Ademais, a demandante recebe benefício de pensão por morte urbana, do suposto companheiro, descaracterizando o ramo de atividade rural (fls. 83).
- *In casu*, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de sua atividade.
- O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora foi rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei. Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
 APELADO : JOSE CORDEIRO DE MATOS
 ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
 No. ORIG. : 05.00.00141-7 3 Vr ITAPEVA/SP
 DESPACHO
 Vistos.

Apresente, a parte autora, cópia legível da sua certidão de casamento, porquanto não é possível aferir-se a data do enlace (fls. 07).
 Prazo: 10 (dez) dias.
 Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.038962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : GEORG POHL
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : ANA PAULA APARECIDA DA SILVA incapaz
 ADVOGADO : IVONILDA GLINGLANI CONDE DE OLIVEIRA
 REPRESENTANTE : INES BATISTA DA SILVA
 ADVOGADO : IVONILDA GLINGLANI CONDE DE OLIVEIRA
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CARAPICUIBA SP

No. ORIG. : 01.00.00008-2 4 Vr CARAPICUIBA/SP

DILIGÊNCIA

- Tendo em vista o longo decurso de prazo entre a elaboração do estudo social (fls. 34-35), do laudo médico (fls. 55-58), e a emissão dos autos à esta E. Corte, converto o julgamento em diligência.

- Devolva-se ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória consistente na elaboração de novo laudo médico, a fim de comprovar sua incapacidade laborativa, e estudo social no núcleo familiar da parte autora, informando os valores recebidos por cada membro da família, com vistas à comprovação de sua miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.041550-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : MARIA VITORIA DE ARAUJO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 06.00.00178-3 2 Vr BARRETOS/SP

DILIGÊNCIA

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

À parte autora foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 21.08.09, julgou procedente o pedido (fls. 92-94).

A autarquia federal apelou. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 98-109).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Entretanto, o Juízo monocrático não se manifestou sobre a admissão do recurso autárquico de fls. 98-109, a ensejar a ausência de oportunidade ao contraditório para a parte autora.

O art. 518 do CPC é expresso quanto à necessidade de exercício do Juízo de admissibilidade e de abertura de vista à parte contrária para responder ao recurso interposto. O desrespeito à disposição nele contida prejudica o conhecimento do recurso em tela por esta Corte.

Isso posto, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para as providências cabíveis na espécie.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042484-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : IRACEMA DA SILVA CARMO

ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00012-8 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 47).
- A sentença, prolatada em 22.06.09, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 55-58).
- A parte autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa por falta de audiência de instrução e julgamento. No mérito, reiterou as razões expendidas na inicial (fls. 61-67).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Quanto à preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, em virtude do julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, razão não lhe assiste.
- O julgamento antecipado da lide pode ocorrer se patente a desnecessidade de produção de provas em audiência, desde que o feito se encontre suficientemente instruído.
- *In casu*, a parte autora carreu aos autos prova documental satisfatória e, além disso, foi realizado estudo social para verificação da miserabilidade.
- Dessa forma, a questão discutida no presente processo, qual seja, se a parte autora preenche os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, está devidamente comprovada por prova documental e pericial, razão pela qual a realização de prova oral em audiência restaria inócua, pois não tem o condão de infirmar o estudo social realizado por perito tecnicamente qualificado, nem afastar a veracidade dos documentos constantes dos autos, não havendo necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do art. 330 do CPC.
- Portanto, rejeito a preliminar ora alegada, posto que não se há falar em anulação da sentença por cerceamento de defesa.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 127,50 (cento e vinte e sete reais e cinquenta centavos) mensais.

- O estudo social, realizado em 24.04.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: Iracema (parte autora); e Justino (esposo), aposentado, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês (fls. 67-68).

- Desse modo, perfaz-se, uma renda familiar de R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais) e renda *per capita* de R\$ 255,00 (duzentos e cinquenta e cinco reais).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

Expediente Nro 2716/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.073268-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES PORTO
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
No. ORIG. : 93.00.00017-8 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal interposto pela autarquia, contra a r. decisão prolatada por esta Relatora, que negou seguimento à apelação interposta, nos autos dos embargos à execução, alusivos à ação originária de revisão de benefício previdenciário.
- O INSS alega que, a par de ter negado seguimento a seu apelo, deveria a r. decisão recorrida ter declarado a nulidade da sentença.

DECIDO

- Como se pode observar às fls. 137-137 verso, "*(...) o ato decisório proferido nestes autos, ora objeto de apelo, não pode ser considerado sentença, sob pena de afronta à coisa julgada; incabível, portanto, a prolação de nova sentença (...)*"
- Esclareça-se que, de fato, tendo sido prolatado o decisório em primeiro grau (fls. 33-70), certificado o trânsito em julgado em 03.05.01 (fls. 72), é defesa a prolação de nova sentença, sob pena de afronta a coisa julgada, donde decorre, pois, a nulidade da decisão monocrática exarada pelo Juízo *a quo* às fls. 119-120.
- PELO EXPOSTO, RECONSIDERO, EM PARTE, A DECISÃO RECORRIDA, PARA RECONHECER A NULIDADE DA R. SENTENÇA; JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL.
- Intimem-se e publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.109325-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE LOURDES OLIVEIRA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 98.00.00057-4 1 Vr ITAPORANGA/SP
DESPACHO
Fls. 157-158. Comprove, a advogada da autora, o ajuizamento da ação de interdição.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.011211-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSCAR LUIZ TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIA ESCADA
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO DE SOUZA LOPES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 92.00.00073-6 1 Vr AGUDOS/SP
DESPACHO
Fls. 81/88: Dê-se ciência às partes. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.60.02.000404-6/MS
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : ONILDO SANTOS COELHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e averbação do respectivo período. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola no período de 1963 a 1976.
- Foram carreados documentos (fls. 06-63) e produzida prova oral (fls. 57-62).
- Citação, em 28.02.02 (fls. 32)
- A sentença, prolatada em 05.02.02, julgou improcedente o pedido e fixou os honorários do defensor dativo no valor máximo da tabela. Sem custas processuais (fls. 111-116).
- Apelação da parte autora: sustentou, em síntese, a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado (fls. 121-123).
- Contrarrazões do INSS (fls. 127-132).
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.

- Outrossim, assinale-se que o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
- Nesse sentido, a sentença homologatória, proferida em procedimento de justificação (fls. 07-63), ainda que o representante do INSS tenha participado da audiência, não tem eficácia plena (art. 866, parágrafo único, CPC).
- Passo, então, à análise dos documentos juntados com o processo de justificação judicial (fls. 07-63).
- Consta-se que existe nos autos início de prova do labor rural, a saber: cópia de recibo de mensalidade paga ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, referente aos meses de novembro e dezembro de 1974, em nome da parte autora (fls. 24), bem como declaração emitida perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, referente ao período de atividade rural laborado de 1966 a 1976, homologada pela Promotora de Justiça da Comarca, em 17.08.93 (fls. 16-17v).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Ressalte-se que, do período homologado na declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, supracitada, deve ser desconsiderado o ano de 1971, haja vista a cópia da certidão de casamento do demandante (fls. 33), realizado em 24.07.71, qualificá-lo como do comércio, profissão incompatível com o exercício da alegada atividade campesina.
- Outrossim, as cópias de ITRs, em nome de terceiro estranho à lide (fls. 19) não podem ser reconhecidas como prova material, uma vez que não provam, efetivamente, o trabalho rurícola do requerente. Tais documentos apenas atestam a posse de imóvel rural pelo indivíduo nele identificado.
- Ainda, as cópias de ITRs, as cópias de registro e de escritura de imóvel rural e a cópia de transferência de imóvel rural (fls. 21 e 42-47, 36-36v e 40-41 e 37-39), todas em nome de seu genitor, não se prestam à demonstração de que tenha o demandante, efetivamente, laborado nas lides rurais, em razão de não restar devidamente comprovado o trabalho em regime de economia familiar.
- Ademais, a declaração escolar de residência rural, a cópia de carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, sem data de admissão, e a cópia de certidão de nascimento de filho, sem qualificação profissional do postulante (fls. 23-24 e 32), também nada comprovam, efetivamente, a respeito do labor campesino da parte autora.
- Por fim, a cópia do certificado de dispensa de incorporação (fls. 24-24v), ocorrida em 1967, não pode ser reconhecida como prova, pois esse ano já foi reconhecido administrativamente pela autarquia federal.
- A prova oral produzida (fls. 57-62), por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
- Nota-se, portanto, que não constam nos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.66 a 31.12.70 e de 01.01.72 a 31.12.76, passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

DA DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOBRE PERÍODOS DE ATIVIDADES SUJEITAS A REGIME PREVIDENCIÁRIO ÚNICO

- Acerca da desnecessidade de contribuições sobre períodos de atividades sujeitas a regime previdenciário único (rural e urbano), em 29-03-2005, a Primeira Turma do STF, em sede de Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários 339.351-1/PR e 369.655-6/PR, decidiu:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997.

Agravo regimental não provido". (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 15-04-2005, Ementário 2187-4)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não

comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octávio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (Rel. Min. Eros Grau, v. u., DJU 22-04-2005, Ementário 2188-3)

- Já a Sexta Turma do STJ, por ocasião de julgamento de Agravo Regimental no Recurso Especial 722.930/PR (proc. 2005/0019488-7), ao tratar de idêntica matéria de fundo, isto é, dispensabilidade de contribuições sobre interregno de faina campestre, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, assentou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVAMENTE AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO. NÃO INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL.

1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.
2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).
3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana por tempo de serviço, se durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida no artigo 52 da Lei nº 8.213/91.
4. Da letra do artigo 201, parágrafo 9º, da Constituição Federal, tem-se que contagem recíproca é o direito à contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, rural ou urbana, para fins de concessão de aposentadoria no serviço público ou, vice-versa, em face da mudança de regimes de previdência - geral e estatutário -, mediante prova da efetiva contribuição no regime previdenciário anterior.
5. A soma do tempo de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência, não constitui hipótese de contagem recíproca, o que afasta a exigência do recolhimento de contribuições relativamente ao período, insere no artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
6. O artigo 52 da Lei nº 8.213/91 assegura o direito à aposentadoria por tempo de serviço à segurada, aos vinte e cinco anos de serviço, e ao segurado, aos trinta anos de serviço, conferindo-lhes o benefício com renda mensal inicial fixada em setenta por cento do salário-de-benefício, admitindo o artigo 53 da mesma lei, todavia, acréscimos na renda mensal inicial, na proporção de seis por cento, para cada ano trabalhado.
7. Mediante o reconhecimento da possibilidade da contagem do tempo de serviço rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, o segurado possui direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91.
8. Agravo regimental improvido." (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.07.05, p. 695) (g. n.)

- Nesse sentido, ainda: STJ - Terceira Seção, AR 3272, proc. 20050033743-8/PR, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 25-06-2007, p. 215; STJ - Sexta Turma, AgRgREsp 464734, proc. 2002.01.174483/RS, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v. u., DJU 13-06-2005, p. 358; STJ - Quinta Turma, REsp 528193, proc. 200300734860/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 29-05-2006, p. 285; STJ - Terceira Seção, EDivREsp 643927, proc. 200500357700, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 28-11-2005, p. 186; STJ - Quinta Turma, EDclEDclAgRgREC 603541, proc. 200301949780, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., DJU 01-07-2005, p. 598.

- Essas decisões citadas conviriam, *in totum*, para a hipótese.

- Finalmente, mostra-se inócuo comentar a Súmula 272 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a eventual aplicação do verbete dar-se-ia, apenas, se a pretensão aqui deduzida fosse para aposentação por tempo de serviço, benefício que não foi objeto dos autos.

CONSECTÁRIOS

- Considerando que à parte autora não assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita, arbitro os honorários advocatícios em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais), em consonância com o art. 20, § 4º, do CPC, atualizados monetariamente.
- Quanto às custas e despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no art. 20, § 2º e art. 27 do CPC.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.66 a 31.12.70 e de 01.01.72 a 31.12.76, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Ônus sucumbenciais na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.61.02.014247-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDNA SUELI DE SOUZA MACHADO
ADVOGADO : OCTAVIO VERRI FILHO
SUCEDIDO : JOSE EUSTAQUIO MACHADO falecido
ADVOGADO : OCTAVIO VERRI FILHO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
DESPACHO
Cumpra-se integralmente o item II do despacho proferido a fls. 238/239.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.001887-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 12.04.00, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 34).
Citação, 26.06.00 (fls. 35v).
Nomeação de médico perito, com honorários fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 58).
Laudo médico judicial (fls. 70-71).
Agravos retidos (fls. 89-94), em face do indeferimento da produção da prova oral (fls. 86).

A sentença, prolatada em 16.08.07, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a elaboração do laudo médico (20.10.03 - fls. 70), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Além disso, deixou de condenar a autarquia em honorários advocatícios e a isentou de custas. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 107-111).

Apelação da parte autora. Requereu a modificação do termo inicial do benefício e a condenação do INSS na verba honorária (fls. 114-119).

Apelação autárquica. Pugnou pela improcedência dos pedidos (fls. 120-126).

Contrarrazões da parte autora (fls. 134-145).

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões pelo INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a oitiva das testemunhas.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua exordial, protestou pela oitiva de testemunhas. Além disso, o requerente interpôs agravo retido em face da decisão de fls. 86, que indeferiu a produção de prova oral. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, da duração do trabalho rural da parte autora, corroborando, assim, o início de prova material apresentado (fls. 09-30).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R.**

SENTENÇA, ANTE A AUSÊNCIA DA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. Prejudicados o agravo retido e a apelação da parte autora e apelação autárquica.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.001805-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODARLEI DE ARAUJO
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 00.00.00007-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório do interstício de trabalho rural.
- Documentos (fls. 10-95).
- Justiça gratuita deferida (fls. 96v).
- Citação, em 09.05.00 (fls. 102v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 124 e 126).
- Na sentença, proferida em 16.08.00, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS em honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Determinada remessa oficial (fls. 128-131).
- O INSS interpôs recurso de apelação e pleiteou, em suma, a reforma da sentença (fls. 137-152).
- Contrarrazões de apelação do INSS (fls. 154-157).
- Recurso adesivo da parte autora, para postular honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas (fls. 158-161).
- Contrarrazões de recurso adesivo (fls. 163-166).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 1959 até a presente data, considerado para tal a data de ajuizamento da ação, em 10.01.00.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

- I - (...)*
- II - (...)*
- III - (...)*
- V - (...)*
- VI - (...)*

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certidão de casamento (fls. 10), realizado em 28.09.68, título eleitoral (fls. 12), datado de 02.01.64, ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D'Oeste (fls. 13), com admissão em 11.10.78, assentos de nascimentos de filhos (fls. 15-16), ocorridos, respectivamente, em 26.02.77 e 06.06.69, escritura de imóvel rural (fls. 23-25), lavrada em 01.07.70, e declarações de rendimentos (fls. 41-43), referentes aos anos de 1972 e 1973, nos quais consta a profissão da mesma como lavradora, bem como cópias de ITRs (fls. 26-33), referentes aos anos de 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1982, 1984, 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1990 e 1991, e notas fiscais de produtor e de comercialização de produtos agrícolas (fls. 36-40 e 44-79), datados, respectivamente, de 12.03.71, 23.12.70, 27.11.72, 14.01.74, 15.04.75, 12.01.76, 19.05.77, 04.09.78, 14.05.79, 11.06.80, 01.09.81, 05.03.82, 24.05.83, 21.12.84, 12.04.85, 14.01.86, 15.05.87, 14.01.88, 04.10.89, 30.05.90 e 07.06.91, em nome da mesma.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre salientar que a cópia de certidão de nascimento de filha (fls. 14) e a declaração, assinada por José Ferreira de Souza, Antonio Chorro Lepe e Pedro José Sabion (fls. 20), no sentido de que o demandante prestou serviços, em regime de economia familiar, em sua propriedade, não podem ser reconhecidas como prova material. Aquela, uma vez que não declara a qualificação profissional do requerente, e esta por se tratar de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora.
- Nesse sentido, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D'Oeste/SP (fls. 18-19v), haja vista, por si só, não comprovar, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, tal documento apenas valeria como prova desde que homologado pelo INSS.
- Ainda, a certidão de óbito e a escritura de imóvel rural (fls. 17 e 21-22), ambas em nome do genitor do demandante, também não podem ser reconhecidas como prova material, em razão de não provarem, efetivamente, o labor rurícola desempenhado por este, uma vez que não restou devidamente demonstrado o trabalho em regime de economia familiar.

- Ademais, assinala-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).

-Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 33(apenas a cópia de ITR referente ao ano de 1992)-35 e 80-95, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem o recolhimento das devidas contribuições a corroborá-los.

-A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.

-Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do título eleitoral, em 02.01.64 (fls. 12).

-Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.

-Ressalte-se que entre os anos de 1964 e 1968 decorreu um grande lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.

-De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (título eleitoral - fls. 12), em 01.01.64, com termo final em 31.12.64, e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 28.09.68 (certidão de casamento - fls. 10), em 01.01.68, com termo final na data de entrada em vigor da Lei 8213/91.

- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.64 a 31.12.64 e de 01.01.68 a 25.07.91**, data da edição da Lei 8.213/91, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 24 (vinte e quatro) anos 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **24 (vinte e quatro) anos, 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

DOS CONSEQUÊNCIAS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas do período de 01.01.64 a 31.12.64 e de 01.01.68 a 25.07.91, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita. **Prejudicado recurso adesivo da parte autora.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.002170-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALZIRA ROTA BALONHEZI
ADVOGADO : DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00103-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro de CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural e urbano.
- Justiça gratuita deferida (fls. 45).
- Citação, em 05.09.00 (fls. 51v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 72 e 74).
- Na sentença, proferida em 11.10.00, o pedido foi julgado improcedente, e a parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a Lei nº 1.060/50 (fls. 76-78).
- A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 80-82).
- Contrarrazões de apelação da parte autora (fls. 84-97).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, no período de 01.10.60 a 05.10.88, além de trabalhos com anotações formais, de 06.06.88 a 28.02.89, 03.04.89 a 30.07.90 e de 01.02.91, sem registro de saída, considerado, para tanto, 08.08.00, data da propositura da ação.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pleiteado pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certidão de casamento (fls. 21), realizado em 09.11.64, certidão de nascimento de filha (fls. 22), ocorrido em 31.12.65, certificado de dispensa de incorporação de seu esposo (fls. 25), ocorrida em 21.03.74, nas quais consta a profissão do seu cônjuge como lavrador, bem como cópias de notas fiscais de produtor e de comercialização de produtos agrícolas (fls. 32-43), datadas, respectivamente, de 10.07.78, 23.09.77, 25.03.75, 30.01.74, 15.03.73, 13.04.72 e 03.04.72, todas em nome do mesmo.
- No que concerne à condição relativa à profissão de ruralista do cônjuge, constante do registro civil casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 04.11.2002, p. 228.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre ressaltar que as declarações cadastrais como produtor, a ficha de inscrição como produtor e as autorizações para impressão de notas fiscais de produtor, em nome de seu cônjuge (fls. 16-20), as certidões de casamento de filhas, onde o mesmo é qualificado como lavrador (fls. 23-24), bem como o contrato de parceria agrícola e notas fiscais de produtor e de comercialização de produtos agrícolas, também em nome deste (fls. 27-31), não podem ser aceitos como prova material, uma vez que referentes a datas extemporâneas ao período que a demandante pretende ver reconhecido.
- Ademais, a cópia de título eleitoral de seu esposo (fls. 26), datado de 25.04.63, onde o mesmo é qualificado como lavrador, não se presta à demonstração de que a requerida laborou nas lides rurais, haja vista ser a data do referido documento anterior à de seu casamento, momento em que, efetivamente, se torna válida a extensão da qualificação profissional do cônjuge à esposa.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie, durante o lapso temporal aduzido na exordial.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pela demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante da certidão de casamento, 09.11.64 (fls. 21).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* a partir da data do casamento, momento em que se torna válida a extensão da qualificação profissional do cônjuge à requerente, em 09.11.64, com termo final em 31.12.65, e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 03.04.72 (nota fiscal de produtor - fls. 43), em 01.01.72, com termo final em 31.12.78.
- Cumpre ressaltar que entre o ano de 1965 e 1972 decorreu um grande lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como ruralista apenas de **09.11.64 a 31.12.65 e de 01.01.72 a 31.12.78**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 08 (oito) anos 1 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço rural.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que apresenta registros formais de trabalhos, nos períodos de 06.06.88 a 28.02.89, 03.04.89 a 30.07.90 e de 01.02.91, sem registro de saída, perfazendo-se, até a data de entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, em 16.12.98, 09 (nove) anos e 11 (onze) meses e 07 (sete) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).
- Assinale-se que, tendo em vista o entendimento por mim esposado, de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data de ajuizamento da demanda, não se há falar em reconhecimento de período posterior a tal data.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **18 (dezoito) anos, 01 (um) mês e 01 (um) dia** trabalhados até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, em 16.12.98, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Ainda que considerado o período laborado até o ajuizamento da demanda, a parte autora não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria.

DOS CONSEQUÊNCIAS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, o período de 09.11.64 a 31.12.65 e de 01.01.72 a 31.12.78, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.008227-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDO SOUZA JUNIOR

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP

No. ORIG. : 00.00.00032-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural e urbano.
- Documentos (fls. 09-56).
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 57v).
- Citação, em 11.07.00 (fls. 63v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 86 e 88).

- Na r. sentença, proferida em 21.09.00, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas. Determinada remessa oficial (fls. 90-92).
- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu que os honorários advocatícios sejam fixados sobre as parcelas vencidas até a sentença, consoante Súmula 111 do STJ (fls. 95-113).
- Contrarrazões de apelação do INSS (fls. 115-118).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

- No mérito, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, nos períodos de janeiro/60 a 10.01.68 e de 31.07.70 a 04.01.00, além de trabalho com anotações formais, de 10.01.68 a 26.01.68, 30.01.69 a 15.05.69, 23.06.69 a 19.10.69 e de 03.06.70 a 31.07.70.
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural alegado pela parte autora.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..
- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.
- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certidão de casamento (fls. 10), realizado em 24.06.71, certificado de reservista (fls. 11), com alistamento em 1964, assento de nascimento de filho (fls. 14), ocorrido em 04.01.80, e escritura de imóvel rural (fls. 27-28v), lavrada em 06.02.84, nos quais consta a profissão da mesma como lavradora, bem como declarações de produtor rural (fls. 20-26), referentes aos anos de 1973, 1974, 1975, 1977, 1981 e 1982, e notas fiscais de produtor e de comercialização de produtos agrícolas (fls. 32-37), datadas, respectivamente, de 08.01.73, 30.03.73, 30.04.73, 25.09.73, 11.02.74, 18.03.74, 01.11.74, 26.01.75, 09.05.75, 09.10.75, 16.02.76, 15.09.76, 11.01.77, 22.04.77, 23.04.77, 21.12.77, 18.02.78, 20.02.78, 09.04.79, 27.08.79, 17.03.80, 31.03.81, 15.10.81, 17.10.81, 01.09.82, 24.03.83, 02.04.73, 27.04.73, 25.09.73, 27.01.75, 15.09.76, 30.09.88, 10.04.87, 25.04.88, 29.09.88 e 19.12.88, em seu nome.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Cumpre asseverar que os assentos de nascimentos de filhos de fls. 12-13 não podem ser reconhecidos como prova material, uma vez que não apresentam a qualificação profissional do requerente, não comprovando, dessa forma, sua atividade rurícola.
- Nesse sentido, as guias de arrecadação estadual em nome de terceiros estranhos à lide (fls. 50 e 52), haja vista não comprovarem, efetivamente, o labor campestre desempenhado pela parte autora.
- Ademais, assinala-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).
- Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. No entanto, verifico que a parte autora não juntou aos autos documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições e, dessa forma, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos de fls. 29-31, 38-49, 51 e 53-99, uma vez que referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem o recolhimento das devidas contribuições a corroborá-los.
- A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de reservista, em 1964 (fls. 11).
- Nota-se, portanto, que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campestre anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo (certificado de reservista - fls. 11), em 01.01.64, com termo final em 31.12.64, e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 24.06.71 (certidão de casamento - fls. 10), em 01.01.71, com termo final em 31.12.88.
- Ressalte-se que entre os anos de 1964 e 1971 decorreu um grande lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural nos anos em questão.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de 01.01.64 a 31.12.64 e de 01.01.71 a 31.12.88, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 19 (dezenove) anos e 02 (dois) dias de tempo de serviço.

DA ATIVIDADE COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- A parte autora colacionou aos autos cópia de sua CTPS, que apresenta registros formais de trabalho, nos períodos de 10.01.68 a 26.01.68, 30.01.69 a 15.05.69, 23.06.69 a 19.10.69 e de 03.06.70 a 31.07.70, perfazendo-se, 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias de tempo de serviço.
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto nº 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
- Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **19 (dezenove) anos, 10 (dez) meses e 01 (um) dia** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e manter o reconhecimento como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, apenas dos períodos de 01.01.64 a 31.12.64 e de 01.01.71 a 31.12.88, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.039152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NILTON PEICHOTO

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP

No. ORIG. : 00.00.00060-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço de trabalhador rural, sem registro em CTPS, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

- Justiça gratuita deferida (fls. 17).

- Citação, em 03.08.00 (fls. 21v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 44-46).

- Na sentença, proferida em 14.11.00, o pedido foi julgado procedente, com condenação do INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço à parte autora, no valor proporcional ao tempo de serviço, desde a data da citação, bem como a pagar despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito. Isenção de custas processuais. Foi determinada a remessa oficial (fls. 48-52).

- O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução da verba honorária (fls. 54-68).

- A parte autora recorreu adesivamente. Pleiteou o aumento dos honorários advocatícios (fls. 76-77).

- Contrarrazões das partes.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL

- Pretende-se a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sustentando trabalho rural, desempenhado sem registro em CTPS, de 28.09.57 até o ajuizamento da demanda (03.07.00).
- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Cumpre, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe nos autos início de prova do labor rural da parte autora, a saber: certificado de dispensa de incorporação (fls. 09), datado de 31.07.74; título eleitoral (fls. 10), de 19.07.82; certidão de casamento (fls. 11), realizado em 04.0.75 e assentos de nascimento dos filhos (fls. 12-13), ocorridos, respectivamente, em 07.04.77 e 09.10.81, cuja profissão declarada às épocas foi a de lavrador.

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da citada documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Ressalte-se que as notas fiscais de produtor, em nome de terceiros (fls. 14-16), não servem como prova, uma vez que não comprovam, efetivamente, o trabalho campesino da parte autora.

- Assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91 para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).

-A prova oral produzida, por sua vez, foi coerente e robusteceu o início de prova material carreado, sobre ter a parte autora desempenhado a faina campestre, nos termos da legislação de regência da espécie (fls. 44-46).

- Contudo, confrontadas com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente a partir da data constante do certificado de dispensa de incorporação, em 31.07.74 - documento mais antigo (fls. 09).
- Nota-se que não constam dos autos elementos que indiquem o exercício de atividade campesina anteriormente à mencionada data.
- De outro lado, entendo cabível estabelecer-se o termo *a quo* do cômputo do tempo de serviço em data anterior, nos termos do § 1º, do art. 64, da orientação interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06; vale dizer, a partir do primeiro dia do ano referente ao documento mais antigo, em 01.01.74, com termo final em 31.12.77 (certidão de nascimento - fls. 12) e do primeiro dia do ano referente ao documento datado de 09.10.81 (certidão de nascimento - fls. 13), em 01.01.81, com termo final em 31.12.82 (documento mais recente - título eleitoral - fls. 10).
- Ressalte-se que entre os anos de 1977 e 1981 decorreu considerável lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação que pudesse ser concebida como início de prova material do exercício da atividade rural.
- Assim, restou demonstrado o mister como rurícola apenas de **01.01.74 a 31.12.77** e de **01.01.81 a 31.12.82**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando **06 (seis) anos e 02 (dois) dias** de tempo de serviço.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a parte autora **06 (seis) anos e 02 (dois) dias** trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 470,00 (quatrocentos e setenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, os períodos de 01.01.74 a 31.12.77 e 01.01.81 a 31.12.82, exceto para fins de carência, conforme art. 55, §2º, da Lei 8213/91. Isenta a parte autora dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita. **Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.60.00.007722-0/MS
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO DONIN
ADVOGADO : LINDOMAR AFONSO VILELA
DESPACHO

Tendo em vista a informação da Ilma. Diretora da Divisão de Sistemas Judiciários (fls. 276/277) no sentido de que o acórdão disponibilizado no Diário Eletrônico de 24/11/09 encontrava-se inacessível para consulta na Internet, recebo os Embargos de Declaração, opostos a fls. 239/270, como tempestivos.
Considerando-se o pedido formulado no recurso, no sentido de que seja juntado aos autos o voto vencido, encaminhe-se o presente feito à Exma. Desembargadora Federal Terezinha Cazerta para as providências que entender cabíveis. Int.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.09.002707-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSEPHA LAINEZ LUCIO
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 144/153: Diante da informação do falecimento da autora JOSEPHA LAINEZ LUCIO, ocorrido em 13.11.2005, suspendo o feito até a habilitação, nos termos dos artigos 265, inciso I, do Código de Processo Civil e 112 c/c 16, da Lei 8.213/91. Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.015287-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARISTIDES CARRASCO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : VALCINEI APARECIDO CARRILHO CARRASCO falecido
No. ORIG. : 00.00.00074-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item III do despacho proferido a fls. 246/247.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.11.002469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSEMERI RODRIGUES PIRES e outro
: RUBENS PIRES
ADVOGADO : VALDIR ACACIO
SUCEDIDO : BRUNO HENRIQUE RODRIGUES PIRES falecido

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item II do despacho proferido a fls. 196/197.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.008455-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APPARECIDA DE JESUS

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 02.00.00005-3 4 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Intime-se o I. advogado do INSS, Dr. Carlos Antonio Dias, a fim de que providencie, no prazo de quinze dias, o instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Int. São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.015750-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ELIO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00076-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 25.07.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Citação, aos 19.09.01 (fls. 20v).

Laudo médico judicial (fls. 49-55).

Testemunhas (fls. 61-62).

A sentença, prolatada em 13.09.02, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), observado o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 64-67).

Apelação da parte autora. Pugnou pela procedência do pedido (fls. 72-84).

Contrarrazões (fls. 86-87).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 05.04.02, atestou que a parte autora apresenta hérnia inguinal bilateral e consolidação anômala de fratura em pé direito e clavícula esquerda, que a incapacita de maneira definitiva para o labor (fls. 49-55).

Contudo, não tem direito à aposentadoria por invalidez.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Quanto à comprovação da qualidade de segurada e carência, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, realizado em 30.11.68, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 10-10v). Além disso, apresentou cópia de sua CTPS, com vínculo empregatício para o exercício de atividade rural, no período de 16.02.00 a 14.03.00 (fls. 09).

Entretanto, as testemunhas não corroboraram o início de prova material apresentado. Prestaram depoimentos evasivos e imprecisos, não havendo como delimitar o lapso temporal em que a parte autora laborou como rurícola nem quando deixou referida atividade (fls. 61-62). JOÃO BATISTA DOS SANTOS disse: "*Conheço o(a) autor(a) há mais de vinte anos. Quando conheceu o autor ele trabalhava na roça (...). A última vez que trabalhou com o autor na roça faz cerca de um ano, na Fazenda Santa Bárbara. Não sei dizer se o autor está trabalhando (...)*". IVO BORGES DE PAULA afirmou: "*Conheço o(a) autor(a) há mais de quinze anos (...). Não me lembro quando foi a última vez que trabalhou com o autor. Não sei dizer se o autor está trabalhando, não sei dizer quando foi o último trabalho que o autor desempenhou, tampouco em que fazenda (...)*".

Assim, a improcedência do pleito deve ser mantida, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.020906-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUGUSTO CICOTTI
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
SUCEDIDO : JOSEFA MARTINEZ CICOTTI falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 01.00.00124-1 2 Vr ADAMANTINA/SP
DESPACHO
Cumpra-se integralmente o item II do despacho proferido a fls. 215/216.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.03.005372-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RICARDO DIOGO NICOLAU
ADVOGADO : ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a correta atualização dos 36 últimos salários-de-contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 16).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Outrossim, determinou o pagamento das diferenças decorrentes da revisão, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, observando-se os índices estabelecidos no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, com aplicação dos índices apontados na Portaria nº 92/01 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, inclusive expurgos neles referidos. Os juros moratórios são devidos a partir da citação, à taxa de 0,5% ao mês até 11.1.03 e, após, à taxa de 1% ao mês. "*Fica facultado ao réu o direito de compensar com os valores da condenação eventuais valores por ele pagos à parte autora, dentro do período a que se refere a presente condenação, à título de benefício previdenciário sob outras rubricas, porém inacumuláveis com o benefício*" (fls. 77). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o montante vencido.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Passo ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja data de início deu-se em 12/8/94 (fls. 9), ajuizou a presente demanda em 4/8/03, pretendendo o recálculo de sua renda mensal inicial com a incidência do IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 8.880/94.

A Constituição Federal, em seu art. 202, *caput*, com a redação anterior à Emenda nº 20/98, assim propugnava:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar os seus valores reais..."

O art. 31 da Lei nº 8.213/91 estabeleceu, num primeiro momento, que o índice aplicável no reajuste dos salários de contribuição seria o INPC. Com a superveniência da Lei nº 8.542/92, o INPC foi substituído pelo IRSM, tendo em vista a revogação expressa do art. 41, da Lei nº 8.213/91, pelo art. 12, da Lei nº 8.542/92.

A partir de março/94, com a conversão da moeda em URV, os benefícios também foram convertidos por força da MP nº 434, de 27/2/94, reeditada pelas MPs nºs 457, de 29/3/94 e 482, de 28/4/94, resultando na Lei nº 8.880, de 27/5/94, cujo art. 21, §1º, assim dispunha:

"Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."

Como se observa, a norma acima transcrita é expressa ao determinar a aplicação da variação integral do IRSM no cálculo da renda mensal inicial, de forma a preservar o valor real do benefício.

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1 - Segundo entendimento recente desta Terceira Seção, tratando-se de correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94).

2 - Embargos rejeitados".

(REsp nº 266.256, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28/3/01, votação unânime, DJU de 16/4/01)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PROPORCIONALIDADE - VALOR REAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%).

- O primeiro reajustamento da renda mensal inicial de benefício de prestação continuada deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data de concessão do benefício, na forma estabelecida pelo art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(REsp nº 523.680, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. em 4/3/04, votação unânime, DJU de 24/5/04)

Dessa forma, deverão ser corrigidos monetariamente os salários-de-contribuição no mês de fevereiro/94 pelo índice integral do IRSM (39,67%), procedendo-se, em execução de sentença, ao respectivo cálculo, descontando-se, porém, eventual índice aplicado naquele mês pela autarquia, desde que comprovado nos autos.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e não prescritas deverá incidir desde quando devida e não paga cada parcela, nos termos do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios são devidos à taxa de um por cento ao mês desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC e Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso (vencida a Autarquia Federal (admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para excluir da condenação as parcelas prescritas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação e reduzir a verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.06.013234-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LOIDE PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro

APELADO : GRACE FERNANDA DOS SANTOS

ADVOGADO : BENEVIDES DE ANDRADE MORAES e outro

REPRESENTANTE : FRANCISCA FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : BENEVIDES DE ANDRADE MORAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA BORSATO PERASSOLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação, ajuizada aos 28.11.03, em que a parte autora, na qualidade de ex-esposa de Joaquim Oliveira dos Santos, falecido em 01.12.01 (fls. 10), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos (fls. 08-107).

Assistência judiciária gratuita (fls. 110-112).

Citação do INSS aos 06.05.04 (fls. 136).

Citação da litisconsorte passiva, filha menor do finado, Grace Fernanda dos Santos (fls. 147).

O INSS apresentou contestação. Preliminarmente, alegou carência da ação pela falta de interesse processual. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 149-156).

Contestação da co-ré Grace, com preliminar de carência da ação (fls. 211-218).

Determinação de inclusão no pólo passivo da Sra. Francisca Ferreira dos Santos, mãe de Grace, pois também figura como pensionista (fls. 207-210), com citação aos 25.08.04 (fls. 227) e contestação com preliminar de carência da ação (fls. 230-235).

Provas testemunhais (fls. 241-249).

Parecer do Ministério Público Federal, pela improcedência do pedido (269-271).

A sentença, prolatada aos 17.12.04, rejeitou as preliminares e julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no ônus sucumbencial, ante a assistência judiciária gratuita (fls. 273-185).

A parte autora interpôs apelação para pugnar pela procedência do pedido (fls. 288-292).

Contrarrazões (fls. 295-300 e 303-307).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual deixou de se manifestar (fls. 312-314).

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de ação ajuizada em 28.11.03, com pedido de concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de Joaquim Oliveira dos Santos, ocorrido em 01.12.01 (fls. 10), ao argumento de que é ex-esposa do *de cujus*.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Ocorrido o falecimento em 01.12.01 (fls. 10), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97.

A pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São seus requisitos, portanto: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, *in verbis*:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.

In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 12.06.71, constando averbação de separação judicial consensual, aos 23.09.91 (fls. 11).

Além disso, há nos autos cópia de petição inicial de ação de separação judicial consensual, datada de 30.08.91, em que a parte autora dispensou a pensão alimentícia (fls. 16-18).

Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo, informação corroborada, inclusive, pelas testemunhas, as quais afirmaram que o ex-marido falecido não ajudava a parte autora economicamente (fls. 241-249).

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.

III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.

V - (...).

VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

II - (...).

III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.

- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.

- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Finalmente, não se há falar em dependência econômica superveniente. O fato de a parte autora ter ingressado, em março/01, com ação para alteração de cláusula estabelecida em separação judicial, não caracteriza prova de dependência econômica, principalmente, porque referida demanda foi extinta sem resolução do mérito (fls. 12-15 e 29).

Destarte, no presente caso, a requerente não era dependente economicamente do ex-esposo quando este faleceu.

Desta forma, exsurge do conjunto probatório produzido que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cujus*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.003602-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA NAVES SILVA

ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal (fls. 163-167) interposto pelo INSS em face de decisão proferida em autos de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez que, com fundamento no art. 557 *caput* e/ou §1º-A, do CPC, negou seguimento à apelação do INSS e deu provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (fls. 158-161).

- Aduz o instituto agravante serem indevidos juros moratórios até o efetivo pagamento. Pede a retratação do Relator ou a apresentação do processo em mesa, proferindo-se voto.

DECIDO.

- A decisão agravada merece reconsideração na parte dos juros de mora.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- A respeito da incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.00, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, aplicável o Provimento 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, **atualmente Resolução 561, de 02.07.07**), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.02, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, *i. e.*, nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13.12.05, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23.10.07, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.07, Ementário 2302-4. Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.08, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS."

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora na espécie.

- Ante o exposto, reconsidero, em parte, a decisão agravada de fls. 158-161, para acrescentar, com relação aos juros de mora, as razões acima expostas no lugar das que estavam constando. Prejudicado o agravo legal.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.003485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUINO PEREIRA PINTO e outro
: DENISE PEREIRA PINTO
ADVOGADO : NOEMIA ZANGUETIN GOMES
SUCEDIDO : IRIS TERCO PINTO falecido
ADVOGADO : NOEMIA ZANGUETIN GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 02.00.00037-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item II do despacho proferido a fls. 216/217.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.019915-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ALICE MARINHO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00044-8 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 61) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento das custas e da verba honorária *"porque beneficiária da Assistência Judiciária a autora (fls. 61)"* (fls. 103).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença, *"determinando a CONCESSÃO da aposentadoria do trabalhador rural - segurado especial, retroativa a (sic) data do protocolo administrativo, determinando ainda o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, devidamente acrescidas de correção e juros, bem como invertendo-se o ônus dos honorários advocatícios"* (fls. 111).

Com contra-razões (fls. 113/115), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (1º/6/01), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1

(um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 59 (cinquenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos contratos particulares de parceria agrícola (fls. 16/17), datados de 10/10/95 e 20/10/98, constando o marido da requerente como "PARCEIRO", das certidões de casamento da demandante e de terceiro (fls. 18 e 28), celebrados em 27/7/60 e 4/2/89, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido e das notas fiscais de produtor dos anos de 1990 a 1999 (fls. 25 e 29/38).

No entanto, na entrevista realizada perante o órgão previdenciário para fins de concessão de benefício (fls. 43/45), o cônjuge da autora declarou que a autora "só trabalha em casa" (fls. 44).

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, não obstante o marido da requerente receba aposentadoria rural por idade na forma de filiação "EMPREGADO" desde 31/8/95, verifiquei que o mesmo filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Empregado" e forma de filiação "Empregado Doméstico" em 1º/6/86, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de junho de 1986 a janeiro de 1987, março de 1987 a fevereiro de 1991 e abril a outubro de 1991.

Cumprе ressaltar que os documentos de fls. 12, 20/24 e 39/41 não poderão ser considerados como início de prova material, tendo em vista que os mesmos estão em nome de terceiro, não servindo para comprovar o exercício de atividade no campo.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei e em regime de economia familiar.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.032868-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00068-7 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 13) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente "*nos termos da lei de regência, desde a data dos respectivos vencimentos*" (fls. 47) e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% "*sobre o valor total da condenação, com termo final na data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão, caso haja recurso*" (fls. 47). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais por ser isenta.

Inconformada, apelou a autora, pleiteando a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, que a sentença deve ser submetida ao duplo grau obrigatório.

No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação, que "*este E. Tribunal declare expressamente que o valor do benefício deverá ser antes informado pelo Instituto apelante para só depois se proceder à liquidação*" (fls. 61), a fixação da correção monetária "*nos termos da Lei nº 6899/81, conforme já pacificado pela Súmula nº 148 do E. STJ (...), respeitando, ainda, quanto à forma de incidência, ao critério preconizado pela Súmula nº 8 deste E. Tribunal*" (fls. 62), a fixação dos juros moratórios "*decrementemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da citação*" (fls. 62), a isenção no pagamento de custas e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões do réu (fls. 64/65) e da autora (fls. 67/76), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada a fls. 81/82, tendo o INSS se manifestado a fls. 84/85 e a demandante a fls. 86.

É o breve relatório.

Com o advento da Lei nº 10.352, de 26/12/01, o art. 475 do CPC veio a sofrer alterações em sua redação, merecendo destaque, para o presente caso concreto, o acréscimo do §2º no referido dispositivo, *in verbis*:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

A Doutrina indica como fator determinante para a exclusão da remessa oficial, nessas hipóteses - condenação ou valor do direito controvertido não excedente a sessenta salários mínimos -, a Lei nº 10.259, de 17/7/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, especialmente os seus arts. 3º e 13.

O caráter alimentar de que se revestem as demandas previdenciárias e assistenciais - nas quais, na maioria das vezes, encontram-se no pólo ativo idosos, inválidos e pessoas em situação de penúria - não se compatibiliza com o instituto da remessa *ex officio*, responsável, também (entre outros fatores), pela demora na entrega da prestação jurisdicional. A opção legislativa foi salutar, não só por guardar simetria com a já citada Lei nº 10.259/01, como também por proporcionar economia de tempo e pessoal para o reexame de causas de pequena relevância econômica que, muitas vezes, sobrecarregam os Tribunais.

Neste ponto é oportuno lembrar que não só as sentenças condenatórias estão abrangidas pela regra excepcionadora. As constitutivas e declaratórias também se sujeitam ao §2º acima mencionado, como bem ressaltado no artigo "A Remessa Necessária e suas Mudanças (Leis nºs 10.259/2001 e 10.352/2001)", publicado na Revista de Processo nº 108, pp. 113/132, *in verbis*:

"E não se diga que decisões com eficácia meramente declaratória ou constitutiva não dispõem do condão de financeiramente atingir os cofres fazendários. Imagine-se, por exemplo, uma anulatória de lançamento fiscal ou declaratória de inexistência de débito tributário, que em essência longe passam de qualquer eficácia condenatória, mas inegavelmente (sob um certo sentido, leia-se bem) findam por condenar a Fazenda a não cobrar um tributo, por exemplo. A própria redação do §2º bem esclarece isso quando menciona "condenação ou direito controvertido", ou seja, há abrangência da remessa ainda quando não tenha havido uma condenação propriamente dita. Evidentemente que remanesce a hipótese da remessa quando o direito controvertido tiver repercussão econômica e esta for superior a 60 salários mínimos.

Talvez, sem ter se apercebido o legislador, andou muito bem. A norma é válida e resulta em posição de cunho axiológico elogiável, posto que leva em conta o mundo pragmático para retirar a obrigatoriedade da remessa em causas onde dispensável, pela diminuta ou inexistente repercussão patrimonial, a cautela processual do art. 475 do CPC."

(Francisco Glauber Pessoa Alves, p. 130, grifos meus)

No mesmo sentido manifestou-se Cláudia A. Simardi, no artigo "Remessa Obrigatória (após o advento da Lei 10.352/2001)", cujo excerto peço *venia* para transcrever (p. 112):

"A exceção também apontada no §1º do art. 475, referente à sentença cujo "direito controvertido" for de valor certo e não excedente a 60 salários mínimos, comporta alguns questionamentos. Primeiramente, importa estabelecer o que se deve considerar como direito controvertido, uma vez que o critério estabelecido para as duas exceções já mencionadas refere-se à quantidade numérica da condenação imposta na sentença, e não guardam semelhante parâmetro com a situação ora apontada.

Com relação a essa exceção, pode-se concluir que o objeto de análise para verificação do critério valor máximo deve ser a sentença, que contém julgamento acerca do mencionado "direito controvertido". Esta pode ter natureza declaratória, constitutiva, condenatória de obrigação de fazer (ou não fazer), de obrigação de dar, e executiva lato sensu. Considerando-se que o texto legal não traz qualquer restrição quanto à espécie de sentença que contém pronunciamento de mérito quanto ao "direito controvertido", todas devem ser abrangidas nessa exceção."

(in "Aspectos polêmicos e atuais dos recursos e de outros meios de impugnação às decisões judiciais", v. 6, Ed. RT, 2002, pp. 111/131, grifos meus)

Feitas estas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de junho/03 a março/04, ou seja, 9 (nove) prestações de valor mínimo, não excedendo, portanto, o limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos. Dessa forma, a sentença de fls. 44/47, proferida em 25/3/04, não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei nº 10.352/01.

No mérito, merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (12/5/03), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 57 (cinquenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento das filhas da autora, celebrados em 19/7/80 e 28/4/84 (fls. 10/11), constando a qualificação de lavrador do marido da requerente. No entanto, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 81/82, verifiquei que a demandante recebe **"PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA"** desde 23/9/93, estando cadastrada no ramo de atividade **"INDUSTRIÁRIO"** e forma de filiação **"EMPREGADO"**.
Cumprе ressaltar que a certidão do Juízo da 338ª Zona Eleitoral - Guará/SP, informando que em 18/9/86 foi expedido o título da autora e que *"na inscrição acima mencionada consta a PROFISSÃO: OUTROS"* (fls. 12), não constitui documento indicativo no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
 4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
 7. Recurso não conhecido."
- (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso da parte autora. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso da autora. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.000571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA MARTINS GONCALVES

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

No. ORIG. : 03.00.00236-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade a partir da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas, incidindo correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, a partir da mesma data. A verba honorária foi arbitrada em 15% do valor total das prestações vencidas até o trânsito em julgado.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a inépcia da inicial, e, no mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 78, a autarquia apresentou proposta de acordo, com a qual concordou a autora, requerendo a sua homologação a fls. 90.

Ante o exposto, homologo o acordo de fls. 78 para que produza seus jurídicos e legais efeitos, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. III, do CPC, ficando prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.035819-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARNALDO YASHUO IKEZIRI incapaz

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

REPRESENTANTE : ROMILDA PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

No. ORIG. : 99.00.00203-0 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de neto de Rosa do Amaral Pereira de Oliveira, falecida em 13.09.98 (fls. 08), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos (fls. 07-26).

Assistência judiciária gratuita (fls. 26).

Citação aos 25.08.00 (fls. 38).

O INSS apresentou contestação com preliminar de falta de qualidade de segurada da finada (fls. 46-50).

Testemunhas (fls. 104-105).

O Ministério Público do Estado de São Paulo deixou de se manifestar, visto o autor ter atingido a maioridade (fls. 101-100).

A sentença, prolatada aos 25.05.04, julgou procedente o pedido, para conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito, acrescida de juros de mora desde a citação, prestações em atraso atualizadas até o efetivo pagamento, honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o montante das prestações vencidas. Custas na forma da Lei. Foi determinada a remessa oficial (fls. 100-101).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da r. sentença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, seja observada a prescrição quinquenal e os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor dado à causa (fls. 107-112). Contrarrazões (fls. 114-123). Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 13.09.98, conforme certidão de óbito de fls. 08, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No que tange à alegação de qualidade de dependente da parte autora em relação à sua falecida avó, ao argumento de que vivia sob a dependência econômica dele, não prospera.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe que são dependentes de segurado:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- os pais;

III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Verifica-se da análise do dispositivo legal transcrito, que neto não é considerado dependente de segurado, o que impede a pretensão da parte autora.

A declaração deixada pela falecida em CTPS, datada de 19.11.86, indicando a parte autora como pessoa designada para recebimento da pensão por morte, não gera direito à concessão do benefício.

De efeito, o óbito da segurada ocorreu posteriormente à Lei 9.032, de 28.04.95, que revogou o inc. IV do art. 16 da Lei 8.213/91, excluindo a pessoa designada do rol de dependentes previdenciários, de modo que não possui a parte autora a qualidade de dependente.

Destarte, consoante já exarado, a legislação a ser aplicada ao caso presente é a vigente na data do óbito. Consagração do Princípio do *tempus regit actum*.

A matéria foi sumulada pelo C. STJ:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súmula 340).

Não se há falar em direito adquirido, visto que a análise dos requisitos para a concessão da pensão por morte se dá a partir do evento gerador, qual seja, o óbito, de modo que a declaração aposta na CTPS da falecida consubstanciava mera expectativa de direito de recebimento de pensão por morte.

Como já salientado, à época do óbito não mais havia previsão legal para se reconhecer pessoa designada como dependente de segurado falecido.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE DESIGNADO ANTES DO ADVENTO DA LEI 9.032/95. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI DE REGÊNCIA.

- O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.

- No caso em exame, a designação ocorreu em 11.10.91, tendo ocorrido o óbito da ex-segurada em 07.11.99, após o advento da Lei 9.032/95, que revogou expressamente o inciso IV do art. 16 da Lei 8.213/91, afastando a figura da pessoa designada, como dependente de segurado no caso de pensão por morte, extinguindo-se, assim, o direito à percepção do benefício, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do óbito, circunstância fática que aperfeiçoa o direito, ante a condição suspensiva em que se encontrava.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp 603191, proc. 200301971471, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ 02.08.04, p. 539).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO APÓS O ADVENTO DA LEI 9.032/95. DIREITO NÃO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO BENEFICIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS INEXISTENTES NO JULGADO.

I - (...).

II - (...).

III - O artigo 8º da Lei 9.032, de 29.04.95, revogou o inciso IV do art. 16 da Lei 8.213/91, retirando, assim, do rol de dependentes do segurado, a figura da pessoa designada.

IV - Desta forma, a jurisprudência da Eg. Terceira Seção firmou entendimento no sentido de que o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte deve levar em conta a data do óbito do segurado, observando-se, ainda, a lei vigente à época de sua ocorrência. A explicação deriva do fato da concessão da pensão por morte estar atrelada aos requisitos previstos na legislação de regência no momento da morte do segurado, em obediência ao princípio *tempus regit actum*.

V- No presente caso, ao tempo da morte do beneficiário já não era possível reconhecer o direito à pensão, porque posterior às modificações da Lei 8.213/91, trazidas pela Lei 9.032/95.

VI - Embargos de declaração rejeitados." (STJ, Resp 461809, proc. 200201152660, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 17.03.03, p. 275).

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente da falecida, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, que possui rol fechado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.** Verbas sucumbenciais consoante acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.042494-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA DIAS DA SILVA

ADVOGADO : IVAN DE ARRUDA PESQUERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00043-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Raul Mello, ao argumento de que era sua companheira.
Documentos (fls. 14-48).

Assistência judiciária gratuita (fls. 49).

Citação aos 25.05.04 (fls. 54v).

Contestação (fls. 56-60).

Provas testemunhais (fls. 71-72).

A sentença, prolatada aos 01.04.05, julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 75-76).

A parte autora apelou (fls. 83-91).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 94v).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 21.06.03, consoante certidão de fls. 14, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comum, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Cumprir destacar, primeiramente, que as notas promissórias anexadas são apócrifas (fls. 25-48), bem como as declarações apresentadas são unilaterais, tratando-se de meros documentos particulares equivalentes, às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC). Nesse sentido a jurisprudência: STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345 (fls.56-60).

No mais, foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era viúvo, residia na Avenida Oito, nº 480, Penápolis/SP, e deixou uma filha (fls. 14). Apresentou a parte autora, ainda, cópia da certidão de seu casamento, com Alcino Fortunato Oliveira Filho, celebrado em 15.06.71, com averbação de divórcio amigável aos 07.08.03 (fls. 18-18v).

Tais documentos não comprovam a vida em comum.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Apesar de os depoimentos testemunhais de fls. 71-72 corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

(...)

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida.

Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.046803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMELITA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 01.00.00016-2 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 03.04.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 42).

Citação, 25.04.01 (fls. 49).

Pleito de desistência da ação, em face do deferimento administrativo de auxílio-doença (fls. 133), com anuência do INSS (fls. 136-137).

A sentença, prolatada em 05.04.05, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC; condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e a isentou de custas processuais (fls. 139-140).

Apelação do INSS. Pugnou pela isenção do pagamento da verba honorária (fls. 142-144).

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora ajuizou a presente demanda em 03.04.01. A autarquia concedeu-lhe administrativamente auxílio-doença em 11.06.04.

Ante o deferimento administrativo do auxílio-doença, a requerente pleiteou a desistência da ação, com anuência do Instituto, sem que este houvesse protestado pela isenção dos honorários advocatícios.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, ante a carência da ação e condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

In casu, verifica-se um grande lapso temporal (mais de três anos) entre o ajuizamento da demanda e a concessão administrativa do benefício.

O comportamento autárquico foi responsável pela indevida movimentação do Judiciário.

Assim, correta a condenação do INSS ao pagamento do ônus da sucumbência.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.046989-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA VENERANO DA COSTA

ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS

No. ORIG. : 99.00.00142-3 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

- Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, tempestivamente, contra a r. decisão que negou seguimento aos primeiros embargos de declaração, por sua vez opostos em face do decisório que, em sede de ação de revisão de benefício, rejeitou a as preliminares e deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, para julgar improcedentes os pedidos de recálculo dos proventos mediante a aplicação das ORTNs, aplicação do art. 58 do ADCT e Súmula 260 do TFR (fls. 139-151).

- O embargante aduz, em síntese, que a r. decisão merece reforma, insistindo na procedência do pedido de revisão da renda mensal inicial, nos termos do que constou da exordial.

- Sustenta que, nos autos de outra demanda - Proc nº 1999.03.99.016555-9, restou decidido que a renda mensal deveria ser fixada em NCZ\$ 155,91 (cento e cinquenta e cinco cruzados novos e noventa e um centavos), sendo que o benefício "(...) está sendo pago, desde o princípio, com base em uma RMI de um salário mínimo (...)"

DECIDO

- O fato de ter a sentença, prolatada nos autos da ação de concessão, determinado o cálculo do benefício de pensão pelos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição, não induz à procedência desta ação, na qual pleiteia-se, textualmente, a revisão da renda mensal inicial, mediante a aplicação das ORTN/OTN no período básico de cálculo, pedido julgado improcedente, nos termos de copiosa jurisprudência do Colendo STJ, como, aliás, alinhavado às fls. 164-168 verso.

- Nesse rumo, transcrevo o tópico do pedido formulado na peça vestibular:

"(...) requer seja julgado inteiramente procedente o pedido ora formulado, condenando a autarquia a reajustar o valor da pensão, que deverá ser encontrado utilizando-se a média dos 36 últimos salários de contribuição do segurado cujo óbito ocorreu, corrigidos mês a mês pela variação ORTN/OTN/BTN, utilizar o índice integral, observando a variação total acumulada dos índices mensais da primeira correção, e reajustar o benefício com base no número de salários mínimos, a contar da data do óbito do segurado, que corresponde ao início do direito da requerente ao recebimento da pensão devida, nos termos do artigo 74 da Lei 8.213/91, e inclusive pagar todas as diferenças vencidas e vincendas, as primeiras a contar do início do benefício até a efetiva regularização das folhas de pagamento, tudo devidamente

corrigido e acrescido de juros nos termos da Súmula 71 do TFR, além dos honorários de advogado a serem fixados sobre as parcelas vencidas e mais um ano das vincendas, e custas processuais. (...)"

- Esclareça-se, por outro lado, que o comando proveniente da ação de concessão haveria de lograr a devida implantação em sede administrativa, sendo defeso a esta Relatora tecer comentários a respeito daqueloutra ação judicial (AC 1999.03.99.016555-9 - fls. 128-137).
- Observe-se, ainda, que os objetos das ações referidas são totalmente diversos - esta, de revisão e aquela, de concessão -, aliás, como reconhece a parte recorrente ao aludir que "(...) *mostra-se imprescindível a obtenção da tutela jurisdicional nestes autos, independente da existência de outro processo (...)*" (fls. 172).
- De outro vórtice, a decisão objurgada deu o devido tratamento ao tema debatido, nos primeiros aclaratórios:

"A irresignação da ora embargante, destarte, não merece acolhimento, porquanto não caracterizadas as hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil, na espécie." (fls. 168 verso)

- ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, NEGOU SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.049486-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : BENEDITO LOPES

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00124-8 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 04.10.00, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 52).

Citação, em 24.04.01 (fls. 64).

Laudo do assistente técnico do INSS (fls. 165-166).

Testemunhas (fls. 184-186).

A sentença, prolatada em 09.02.05, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a Lei 1.060/50 (fls. 209).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma da r. sentença (fls. 211-214).

Contrarrazões (fls. 219-224).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Juízo *a quo* nomeou o Dr. João Carlos Miranda de Almeida Prado (gastroenterologista) para elaboração de laudo médico (fls. 113), o qual requereu perícia ortopédica (fls. 133), sendo indicado o Dr. Pedro Luiz Budin (fls. 137v).

Em face da inércia do ortopedista nomeado, foi designado o Dr. Joel Ricardo Vieira (fls. 150) para realização de perícia, o qual, de seu turno, solicitou tomografia computadorizada da coluna lombo-sacra (fls. 158), realizada às fls. 174.

Às fls. 237, foi noticiada pelo Dr. Pedro Luiz Budin a ausência da parte autora à consulta médica. Não há, entretanto, prova da regular intimação do demandante para tal desiderato.

Assim, não houve a elaboração de laudo médico.

De ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que, efetivamente, a parte autora está incapacitada para o labor.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R.**

SENTENÇA. Determino a remessa dos autos à origem para realização de perícia médica. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.052176-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAERCIO FERRI

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 02.00.00128-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 19.11.02, com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a antecipação de tutela (fls. 42-43).

Citação, em 20.01.03 (fls. 53v).

Em apenso, processo administrativo no âmbito do INSS.

Laudo médico judicial elaborado por *expert* do IMESC (fls. 92-96).

A sentença, prolatada em 03.02.05, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a cessação do auxílio-doença (02.09.02), bem como a pagar as prestações em atraso, de uma só vez, com correção monetária, de acordo com os índices de reajustamento dos benefícios previdenciários e juros de mora, contados mês a mês, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o as prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame obrigatório (fls. 109-112).

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, em face da perda da qualidade de segurado, ausência de incapacidade e anterioridade das moléstias. Caso mantida a r. sentença, requereu a modificação dos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora (fls. 114-117).

Contrarrazões (fls. 119-122).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através de documentos (fls. 10-39) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 12.01.10, que a parte autora trabalhou registrada, em atividades de natureza rural e urbana, nos períodos de 10.04.84 a 26.04.84, 27.04.84 a 25.06.85, 08.07.85 a 29.09.85, 01.11.85 a 01.02.86, 14.04.86 a 31.12.87, 02.01.88 a 05.10.93, 24.02.94 a 22.06.94, 01.08.94 a 20.01.95, 23.01.95, com última remuneração em dezembro/00. Além disso, recebeu auxílio-doença, no período de 18.11.00 a 20.10.02, tendo ingressado com a presente ação em 19.11.02, portanto, no prazo de 12 (doze) meses relativo ao "período de graça", previsto no art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 17.02.04, atestou que o demandante apresenta espondiloartrose vertebral e orteoartrose avançada no joelho esquerdo, estando incapacitado de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 92-96).

Cumprasseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de atividades com esforço físico. Assim, entendendo torna-se inexistente a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa idosa (60 anos) e que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida (rurícola, vigia e operador de empilhadeira). Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a outros trabalhos. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Recurso Especial não conhecido".

(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

No que concerne à alegação de anterioridade das doenças, cumpre destacar que, apesar de ser possível que a parte autora tenha adquirido as enfermidades incapacitantes antes de sua filiação ou inscrição na Previdência Social, a verdade é que os males não eram de tal ordem que implicassem em sua incapacidade.

Portanto, mesmo a despeito de ser portadora das doenças, conclusão indeclinável é a de que, somente depois da filiação, houve o agravamento do quadro.

Assim, somente não seria caso de concessão do benefício se a parte autora não só estivesse doente em data anterior à filiação, mas que a esse tempo já estivesse sem condições de realizar a sua atividade habitual, e não como o ocorrido na hipótese vertente, em que as doenças preexistentes progrediram após os recolhimentos, vindo a redundar na incapacidade total e permanente, ao depois.

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (20.10.02 - fls. 24), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.05.000885-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE ALBERTINO DA SILVA

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada em 21.07.05, em que a parte autora, na qualidade de viúvo de Guiomar Batista de Souza Silva, falecida em 30.05.02, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que o *de cujus* era trabalhadora rural.

Documentos (fls. 09-27).

Assistência judiciária gratuita (fls. 30).

Citação aos 08.09.05 (fls. 36).

O INSS apresentou contestação para alegar, preliminarmente, falta de interesse processual ante a ausência de requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 38-44).

Provas testemunhais (fls. 48-52).

A sentença, prolatada aos 04.06.07, rejeitou a preliminar e julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 75-83).

A parte autora interpôs apelação para requerer a procedência do pedido (fls. 88-100).

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fls. 104).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte de sua esposa, falecida em 30.05.02 (fls. 11). Argumentou que ela sempre foi lavradora.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 30.05.02, consoante certidão de fls. 11, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola da falecida, donde deriva sua condição de segurada ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de casamento da parte autora, realizado em 20.06.59, na qual ficou consignado que o seu ofício era o de lavrador (fls. 09); cópia de carteira de sindicato de trabalhadores rurais, emitida em 03.08.98 (fls. 14); cópia de contrato de assentamento do Ministério do Desenvolvimento e da Reforma Agrária, em nome da parte autora e da finada, datado de 14.06.02 (fls. 15-19); cópia de contrato de crédito do Ministério do Desenvolvimento e planejamento agrário, datado de 14.06.02 (fls. 20) etc., o que está a constituir indício forte de que a falecida, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tais documentos configuram início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, juntamente a parte autora, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 48-52.

A certeza do exercício da atividade rural da falecida e, por consequência, de que era segurada obrigatória da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

Cumprе salientar que os eventuais trabalhos desenvolvidos na cidade pela parte autora, não têm o condão de afastar a sua extensão de rurícola para a esposa falecida. De fato, analisando-se os vínculos relacionados no CNIS, consoante pesquisa efetuada nesta data, verifica-se que as atividades urbanas desenvolvidas pelo autor se deram em curtos períodos, sendo certo que a atividade predominante era de rurícola.

Com efeito, é sabido que esses trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raríssimas em determinados períodos, razão pela qual, quando não encontram trabalho no campo, exercem qualquer outro tipo de atividade para manter a subsistência, inclusive de natureza urbana.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação à falecida é presumida, consoante cópia da certidão de casamento e de óbito (fls. 09 e 11).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de

requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual fixo-o em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

No que tange à correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba aposentadoria por idade, conforme pesquisa PLENUS, realizada nesta data, neste feito cuida-se de pensão por morte, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, CONDENANDO A AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA A CONCEDER A PENSÃO POR MORTE, NOS TERMOS DO ART. 74 E SEGUINTE DA LEI Nº 8.213/91, RESPEITADA A REGRA DO ART. 201, § 2º, DA CF/88, COM**

ABONO ANUAL, DESDE A DATA DA CITAÇÃO, E A PAGAR-LHE AS PARCELAS VENCIDAS, ATUALIZADAS MONETARIAMENTE, ACRESCIDAS DE JUROS DE MORA, ALÉM DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA, NOS TERMOS DA SÚMULA Nº 111 DO STJ, COM CORREÇÃO MONETÁRIA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.07.000292-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RUBENS DA COSTA PAES

ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI

: ROMULO GUERRA GAI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZA CONCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Intime-se o espólio de Rubens da Costa Paes, para que proceda à habilitação de Edilson dos Santos Paes, dependente do segurado falecido, porquanto menor de 21 anos, embora maior de 18.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.005097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIA FIOREDELIZ GRANUCCI

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 05.00.00040-6 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 111) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor condenação e a sua não incidência sobre as parcelas vincendas.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 160/168, sendo que apenas a autarquia manifestou-se a fls. 170.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (6/5/05), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante as cópias dos certificados de cadastro de imóvel rural dos anos de 1996 a 2002 (fls. 15, 19 e 72), das guias para pagamento do I.T.R. referentes aos anos de 1994 a 1996 (fls. 17/18), dos recibos de entrega de declaração do I.T.R. correspondentes aos anos de 1997, 1999 a 2003 (fls. 21/24 e 49/71), das declarações cadastrais de produtor dos anos de 1986, 1987, 1988, 1992, 1993 e 1996, (fls. 25/27, 34/35 e 39/42), dos pedidos de talonário de produtor dos anos de 1986, 1987, 1988, 1992, 1993 e 1996 (fls. 38 e 44/47), estando todos em nome do marido da autora, da matrícula do Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Junqueirópolis/SP, datada de 24/3/93 (fls. 85/87), na qual consta que a demandante e seu cônjuge adquiriram um imóvel rural com área total de 14,52 hectares, ou seja, 6 alqueires, da escritura de venda e compra referente à aquisição do mencionado imóvel rural, datada de 3/3/90 (fls. 89) e das notas fiscais de produtor dos anos de 1988 a 1993, 1995, 1996 e de 1998 a 2005 (fls. 98/110), todas também em nome do marido da requerente, observo que também foi acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 29/11/73 (fls. 13), na qual consta a sua qualificação de *"industrialista"* e de *"industrialista"* de seu cônjuge.

Ademais, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 160/168, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registro de atividade na empresa *"MERCEDES-BENZ DO BRASIL LTDA"* no período de 22/2/74 a 1º/4/93 (CBO: 39.115 - *"Almoxarife"*), filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 11/6/93 como *"Facultativo"* e ocupação *"Desempregado"*, com recolhimentos no período de junho de 1993 a dezembro de 2004, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 11/1/05, no ramo de atividade *"Comerciário"* e forma de filiação *"Facultativo"*.

Outrossim, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis/SP (fls. 14) - datada de 6/4/05 - afirmando que a autora exerceu a atividade de trabalhadora rural no período de 9/5/86 a 20/3/93, no *"Sítio Palmeiras"* e de 24/3/93 a 6/4/05, no *"Sítio São Paulo"*, não constitui início razoável de prova material para comprovar a sua condição de rurícola. Tal documento, com efeito, não só é datado muito recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

Dessa forma, entendendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual as testemunhas afirmaram que o marido da apelada também trabalha na roça, em contradição com os documentos juntados a fls. 160/168.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.016952-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA REGINA DA SILVA COSTA

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

No. ORIG. : 04.00.00080-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DESPACHO

Conforme a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cuja juntada dos extratos ora determino, verifico que a parte autora está recebendo aposentadoria por invalidez, sob o nº 140.561.513-0, com DIB em 23/6/00. Dessa forma, intimem-se as partes para que se manifestem sobre o interesse no prosseguimento deste feito. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.027251-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CLAUDIO LUIZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GERSON PETRUCELLI

SUCEDIDO : HELDER CANDIDO MARTINEZ falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DEFINE GUIMARÃES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.16.00942-0 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item II do despacho proferido a fls. 123/124.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.02.000894-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NAIR ANDRADE DA SILVA

ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : INDIARA ARRUDA DE ALMEIDA SERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de viúva de Waldemar Lopes da Silva, falecido em 04.01.97, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, com os acréscimos legais, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 17-29).

Assistência judiciária gratuita (fls. 31).

Citação aos 28.03.06 (fls. 37).

O INSS apresentou contestação. Preliminarmente, alegou a prescrição quinquenal (fls. 39-46).

A sentença, prolatada aos 27.08.07, acolheu a preliminar de prescrição quinquenal e julgou improcedente o pedido.

Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observada a assistência judiciária gratuita (fls. 62-66).

A parte autora interpôs apelação (fls. 73-80).

Contrarrazões (fls. 84-87).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 04.01.97, consoante certidão de fls. 20, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de esposa, é presumida (certidão de casamento fls. 28).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Pelas cópias dos documentos anexadas à exordial, constata-se que o falecido manteve vínculo empregatícios, no período de 03.02.75 a 22.04.75 (fls. 28). Demonstrou, ainda, mediante extrato do CNIS, que trabalhou no período de 01/83 a 12/83 (fls. 23). Em consulta ao referido sistema informatizado, realizada nesta data, confirmou-se vínculos empregatícios, nos períodos de 03.02.75 a 19.12.78 e de 22.11.80 a 12/83.

Dessa forma, ocorrido o falecimento em 04.01.97, operou-se a perda da condição de segurado do falecido.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 13 (treze) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Destarte, na certidão de óbito constou a qualificação profissional do finado como a de pedreiro (fls. 20). Contudo, não há comprovação de que tenha efetuado recolhimentos à Previdência Social.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral ou de recolhimentos previdenciários deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à alegação de direito adquirido, não prospera.

O art. 74 da Lei 8.213/91 dispõe, expressamente, que a pensão por morte é devida aos dependentes do segurado que falecer. Ora, se o finado não ostentava a condição de segurado do INSS quando do passamento, não se há falar em concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

Descabida a argumentação de que o art. 102 da Lei 8.213/91, em sua redação original, dispensava a presença de tal requisito para fins de concessão de pensão por morte.

De efeito, o dispositivo legal em tela, mesmo em sua redação original, visava resguardar o direito adquirido daquele que, embora tivesse preenchido todos os requisitos para obtenção de algum benefício junto à Previdência Social, não o havia pleiteado. Para além disso, também visava garantir o direito dos dependentes daquele que, em vida, não pleiteou benefício previdenciário ao qual tinha direito, estendendo, assim, o direito adquirido, inclusive, para efeito de concessão de pensão por morte, ressalte-se, desde que o finado fosse segurado em razão de direito adquirido não postulado.

Este não é o caso dos autos, visto que houve a perda da qualidade de segurado do falecido e não restou demonstrado que tivesse adquirido direito a algum benefício previdenciário.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CRITÉRIOS DE CÁLCULO - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREQUESTIONAMENTO.

- É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

- Esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei nº 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei nº 9.528/97, pois, os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares. São estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder senti-la, oportunamente, em for5ma da pensão aos seus dependentes. (Precedentes do STJ - ERESP nº 524006/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 30/03/2005).

(...).

Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 663244, proc. nº 199961020032477, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 01.11.06, p. 350).

"PREVIDENCIÁRIO. ANULAÇÃO DO PROCESSO. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO SATISFEITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

(...).

V - Último contrato de trabalho do marido da autora findou em 23.03.88, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha efetuado o recolhimento de contribuições ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário. Tendo em vista que veio a falecer em 27.01.1993, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

VI - Inaplicáveis as disposições do art. 102 da Lei 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios. Isto porque o cônjuge da requerente, na data da sua morte, contava com apenas 28 anos de idade e esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, como trabalhador urbano, por pouco mais de 02 anos,

condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria por idade, tempo de serviço ou mesmo por invalidez, visto que esta última não foi alegada nos autos.

VII - Assim, a prova documental deixa claro que o de cujus não manteve a qualidade de segurado até o momento do seu óbito, quando também não havia preenchido as condições necessárias para a concessão de qualquer benefício, de forma que o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

VIII - Recurso da autora improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 298905, proc. nº 96030055972, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 03.03.05, p. 608).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - ART. 15, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91.

(...).

3. A análise do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não deixa dúvidas de que, caso o segurado já tenha implementado as condições para se aposentar antes de ter perdido a qualidade de segurado, e por algum motivo não tenha requerido o benefício junto à autarquia, tem direito adquirido à aposentadoria, estando assegurado seu vínculo com a Previdência Social. Por via reflexa, os dependentes terão assegurado o direito à pensão por morte mesmo que o segurado, quando do óbito, tenha perdido essa condição.

4. Considerando a idade e o tempo de serviço, observa-se que não seria possível a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria pelo falecido, pois não tinha nem a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para obtenção da aposentadoria por idade (art. 48 da Lei 8.213/91), nem tempo suficiente para aposentar-se por tempo de serviço (art. 52 da Lei 8.213/91).

5. A perda da qualidade de segurado, aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

6. Remessa oficial e apelação providas. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, AC nº 919140, proc. nº 200403990069580, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 18.11.04, p. 454).

O art. 102 da Lei 8.213/91, portanto, não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. *In casu*, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o de cujus não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. *In casu*, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

De consequente, a r. sentença monocrática aplicou o melhor direito à espécie, pelo que não há de ser reformada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.13.000824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA DALVA BENEDETTI RIBEIRO e outro

: MARINA BENEDETTI RIBEIRO incapaz

ADVOGADO : MONAISA MARQUES DE CASTRO

REPRESENTANTE : SONIA DALVA BENEDETTI RIBEIRO

SUCEDIDO : RUBENILDO RAMOS RIBEIRO falecido

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item II, bem como o item III do despacho proferido a fls. 281/282.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.036258-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : TADEU SALEME

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2004.61.83.003836-5 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Tadeu Saleme contra a decisão proferida pela MM.^a Juíza Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 2004.61.83.003836-5, indeferiu o pedido de requisição do procedimento administrativo formulado pelo autor.

A fls. 35/36, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

Em 26/11/07, a Oitava Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

O agravante opôs embargos de declaração a fls. 64/70.

A fls. 73/105, foi juntado o *e-mail* da Secretaria da 5ª Vara Previdenciária encaminhando cópia da sentença proferida nos autos principais.

É o breve relatório.

O exame da sentença prolatada no feito principal revela que a própria parte autora já providenciou a juntada de cópia do processo administrativo, bem como foi concedida ao autor, ora agravante, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Dessa forma, entendo que falece interesse recursal ao recorrente, pois de nada adiantaria o exame das questões trazidas em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.074532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : OSVALDO ALVES DE LIMA

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.16.000926-8 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Alves de Lima contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza Federal da 1ª Vara de Assis/SP que, nos autos do processo n.º 2007.61.16.000926-8, indeferiu o pedido de expedição de ofício ao INSS para que o mesmo juntasse aos autos cópia do procedimento administrativo, bem como indeferiu o pedido de produção antecipada da prova pericial.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, o qual é excepcionado nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

A exceção que mais tem sido debatida é a primeira, vale dizer, a que diz respeito à extensão e ao sentido da expressão "lesão grave e de difícil reparação" para efeitos de cabimento do agravo de instrumento.

Entendo que a admissibilidade de tal agravo passa apenas pelo exame da *suscetibilidade* (inc. II, do art. 527, do CPC) de a decisão causar dano, colhendo-se essa informação da situação narrada pelo agravante. O exame da presença efetiva do dano (perigo concreto, atual, situação objetiva de perigo) seria matéria afeta ao mérito recursal.

Com essas breves considerações - e admitindo a impugnação da decisão acima mencionada via agravo de instrumento -, passo ao exame do pedido de efeito suspensivo (art. 558, do CPC).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Isso porque a matéria em debate está especialmente disciplinada no art. 46, da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, *in verbis*:

"Art. 46 - Os interessados têm direito à vista do processo e a obter certidões ou cópias reprográficas dos dados e documentos que o integram, ressalvados os dados e documentos de terceiros protegidos por sigilo ou pelo direito à privacidade, à honra e à imagem."

Do texto acima extrai-se que o INSS está obrigado a manter os autos do processo administrativo, do qual serão extraídas cópias e certidões **se requeridas pela parte** ou requisitadas, porque nele estarão todos os elementos concernentes à concessão do benefício.

Assim, segundo a norma supracitada, não há impedimento legal que obste o acesso do segurado ao procedimento administrativo.

Quanto a antecipação da prova pericial, em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino -, verifiquei que a perícia médica já foi realizada em 21/12/09, ficando prejudicado o pedido formulado.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.003422-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERACINA GONCALVES VARNIER

ADVOGADO : ANDREIA CARLA LODI E FARIA

SUCEDIDO : MARIO VARNIER falecido

No. ORIG. : 05.00.02516-4 1 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Intime-se o I. advogado do INSS, Dr. Sillas Costa da Silva, a fim de que providencie, no prazo de quinze dias, o instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Int. São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.003958-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : THEODORA NERES DE ABREU

ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00075-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fls. 119/120: Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.025096-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CELINA LOPES ROSA

ADVOGADO : ROQUE WALMIR LEME

: TIAGO RAMOS CURY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00014-3 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 31) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigidos monetariamente nos termos da Súmula nº 148 do C. STJ, da Lei nº 8.213/91 e da Resolução 242/01, do E. Conselho da Justiça Federal e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação "*até o efetivo pagamento*" (fls. 127). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sendo a autarquia isenta do pagamento de custas e despesas processuais. "*Sem condenação a reembolso, já que a autora, sendo beneficiário da Assistência Judiciária, nada desembolsou a esse título*" (fls. 128).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Por sua vez, a autora também recorreu, pleiteando a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão.

Com contra-razões da requerente (fls. 151/156) e do Instituto (fls. 160/163), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, juntada a fls. 166, com manifestação do Instituto a fls. 168, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação da demandante.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (9/2/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 98 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da CTPS do cônjuge da requerente (fls. 25/27 e 105), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 7/5/69 a 30/9/69 e 13/10/69 a 11/3/70, das certidões de seu casamento (fls. 99), celebrado em 12/4/69, constando a qualificação de lavrador de seu marido, do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Piraju/SP (fls. 100), datada de 5/5/94, informando que os pais da demandante adquiriram em 16/6/54 um imóvel rural de 43,48 alqueires ou 105,23,06 hectares e da procuração por instrumento público do 1º Cartório de Notas da Comarca de Piraju/SP (fls. 103), lavrada em 14/9/94, constando a qualificação de lavrador de seu pai.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 106, verifiquei que o marido da demandante recebe "APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREVIDENCIÁRIA" no ramo de atividade "INDUSTRIÁRIO" e forma de filiação "DESEMPREGADO" desde 1º/12/79.

Outrossim, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju, não homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS (fls. 101) - datada de 19/9/94 - afirmando que os pais da autora exerceram atividade rural em regime de economia familiar no período de 6/10/41 à 5/10/72 e de 1954 a 1972, não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso da parte autora. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à apelação da autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032478-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARINHA DE SOUZA MOREIRA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

No. ORIG. : 04.00.00020-3 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 27.02.04, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, não tendo condições de prover o próprio sustento.

Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: RG, CPF e título eleitoral (fl. 9) e certidão de casamento (fl. 10).

Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 13).

Audiência de instrução em 23.02.06, com depoimento testemunhal à fl. 47.

Estudo social à fl. 52.

Contestação às fls. 19/25.

Pela sentença de fls. 71/75, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, devido a partir da citação. Determinou que as parcelas atrasadas fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente "*a teor da Lei 6.899/81, e nos termos da súmula 148 do STJ*" (fl. 74) e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação. Concedeu a antecipação de tutela e, por fim, fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Apelação do INSS às fls. 79/87, pugnando pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 100/102, opinando pelo parcial provimento do recurso, no que tange à verba honorária.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

Decido.

O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família. Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, *in verbis*:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).

§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A idade da autora restou consubstanciada às fls. 9.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 52), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção. A família é composta por três pessoas: a requerente, 74 anos, do lar, seu esposo, 71 anos, aposentado e o filho, 42 anos, mecânico. A casa da família é própria. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, para julho/2006, proveniente do benefício de aposentadoria por invalidez do marido. O filho trabalha como mecânico no mercado informal e não soube informar a renda e o marido trabalha como pipoqueiro para complementar a renda, *"pois não consegue viver ocioso"* (fl. 52). As despesas da família é de R\$44,00 (quarenta e quatro reais) de luz e água e R\$400,00 (quatrocentos reais) com alimentação.

Outrossim, na audiência de instrução e julgamento, a testemunha arrolada afirmou que *"conhece a requerente há cerca de vinte anos em razão de ser vizinha da depoente. Informa que a requerente nunca trabalhou em razão de problemas de saúde pois tem hérnia e problemas nas pernas só conseguindo caminhar com andador. Tem conhecimento de que a requerente não tem nenhuma fonte de renda e sobrevive em razão da ajuda dos filhos, informando que a requerente tem dez ou onze filhos e todos são casados. Informa que a requerente mora com o marido que é aposentado e o que ganha é pouco para o sustento. Informa que a requerente toma medicamentos. Informa que se trata de uma casa própria de Cohab onde a requerente mora com o marido. Informa que alguns filhos moram em Serrana e um mora em São Paulo e que os filhos que moram aqui trabalham na lavoura. Já chegou a auxiliar a requerente fornecendo-lhe alimentos"* (fl. 47).

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

A Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, acabou também por ampliar o limite supra, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA ANULADA. LEGITIMIDADE DO INSS. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. IDOSO.

I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social.

II - Necessário examinar o mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C.

III - É de se deferir o benefício assistencial ao autor, já com 66 anos, portador de bronquite crônica (tabágica), etilismo crônico, síndrome varicosa de membros inferiores, morando com a companheira, **sendo que o casal sobrevive da caridade alheia e com a aposentadoria mínima da mulher.**

IV - **Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput," não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.**

V - Recurso do autor provido.

VI - Sentença reformada. Referência Legislativa LEG-FED LEI-8213 ANO-1991 ART-139 (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 748813 - Processo: 2001.03.99.053736-7/SP, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 01/12/2003, DJU DATA:02/02/2004, p. 404)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

Márcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.032820-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO

No. ORIG. : 07.00.00117-1 1 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 19) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incidindo correção monetária e acrescido de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 68).

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.
Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 9/4/69 (fls. 14), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da CTPS da própria demandante com registro de atividade em estabelecimento do meio rural no período de 2/1/06, sem data de saída (fls. 17/18), - sendo que mencionado registro consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 71) -, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumpra ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o marido da apelada possuir registros urbanos nos períodos de 16/11/94 a 10/2/95, 9/5/97 a 11/11/97, 4/5/98 a 14/11/98, 22/4/99 a 28/10/99, 18/7/01 a 02/2002 e 18/7/01 a 07/2002, conforme revelam os documentos juntados pelo INSS a fls. 69/74, tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento posterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da referida lei dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida *"desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua."* Isso porque o marido da demandante voltou a trabalhar no campo de 8/5/96 a 28/10/96, 1º/9/03 a 5/9/03, 2/5/06 a 1º/6/07, conforme a consulta realizada no mencionado sistema (fls. 69), bem como tendo em vista que, *in casu*, encontra-se juntado documento em nome da própria requerente, indicativo de que a mesma exerceu atividade no meio rural (fls. 17/18).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 42/43), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos.

As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, Resp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Resp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *oportuno tempore*, isto é, no período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "*imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande juriconsulto Pontes de

Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "*retrocesso científico*" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049132-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA BEZERRA DE MEDEIROS NASCIMENTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFINA ABRANTES DA SILVA

ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA

No. ORIG. : 07.00.00089-1 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade a partir da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas, aplicando-se a correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o débito existente até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 80, a autarquia apresentou proposta de acordo, com a qual concordou a autora (fls. 85), juntando a fls. 102 procuração por instrumento público com poderes especiais para transigir, nos termos do art. 38 do CPC.

Ante o exposto, homologo o acordo de fls. 80 para que produza seus jurídicos e legais efeitos, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. III, do CPC, ficando prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.050838-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO ISMAIL DOS SANTOS e outro

: ROSANGELA CAMPOS COELHO DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATA BAPTISTA COELHO

SUCEDIDO : WILLIAN GABRIEL COELHO DOS SANTOS falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO LUIZ DO PARAITINGA SP

No. ORIG. : 07.00.00044-5 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item II do despacho proferido a fls. 173/174.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.052586-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONTIN SCATENA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 07.00.00076-0 1 Vt MACAUBAL/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de cinco dias, sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, cuja juntada do(s) extrato(s) ora determino. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.011311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE ROBERTO CAVALLINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Intime-se o INSS para que esclareça os salários-de-contribuição compreendidos no **período básico de cálculo** utilizado na apuração da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição percebida pela parte autora - DIB em 26/10/98 - (fls. 35), tendo em vista que a pesquisa no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, indica a inexistência de salário-de-contribuição anterior a fevereiro/94. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.08.002040-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TEREZA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : PATRICIA JULIANA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 33) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a ora apelante ao pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (18/3/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 18 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 65 (sessenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 15/9/60 (fls. 19), e de nascimento do seu filho, lavrada em 28/4/70 (fls. 22), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social deste último, com registros de atividades exercidas em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/6/62 a 30/1/76 e 1º/9/78 a 31/6/80 (fls. 25/26).

No entanto, a cópia da sua CTPS e a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 91, revelam que o cônjuge da demandante possui registros de atividades na Prefeitura Municipal de Avaí-SP nos períodos de 1º/5/80 a 14/9/90 e 18/9/90, sem data de saída.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.000104-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA VALDILENE TORRES DE LIMA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 09/01/08 por Maria Valdilene Torres de Lima em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou a "*manutenção*" (fls. 03) de auxílio-doença.

In casu, verifico que a moléstia apresentada reporta-se a uma lesão eminentemente relacionada ao trabalho.

A fls. 04, afirmou a requerente que "*nos longos anos de excelentes serviços prestados como auxiliar técnica de enfermagem, sendo que, é de conhecimentos (sic) de todos que todo tempo permanece (sic) em postura viciada, onde sempre propiciou desgaste natural de sua parte lombar conforme demonstra relatório médico em anexo, trata-se de TENDINITE MMSS DIREITO (cotovelos direito/esquerdo e punhos direito/esquerdo) e HERNIA DISCAL (COLUNA LOMBAR)*".

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, cuja juntada do extrato ora determino, obervo que a autora recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho nos períodos de 24/11/07 a 13/11/08, tendo ajuizado a presente ação em 09/01/08.

Ainda, por ocasião da perícia judicial, constatou o esculápio encarregado do exame que "*assim, apesar da prorrogação concedida pelo INSS (Relata [a autora] que tem benefício previdenciário (sic) prorrogado até novembro de 2008), entendo (...)*" (fls. 66, grifos meus).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.

Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."

(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044127-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LEIDE ROCHA DA SILVA

ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2008.61.21.003772-6 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

VISTOS

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante a 1ª Vara Federal de Taubaté - SP, com vistas à obtenção de aposentadoria por idade, rejeitou a exceção de incompetência proposta pelo INSS (fls. 66-68).

Sustenta a agravante, em breve síntese, que a regra prevista no artigo 109, § 2º da Constituição Federal não se aplica ao INSS, pois exclusiva para as demandas propostas contra a União Federal. Aduz que a decisão fere o princípio do Juiz Natural. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao vertente recurso, para reconhecer a incompetência do Juízo Federal de Taubaté - SP (fls. 02-06).

DECIDO

O artigo 557, *caput* e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A exceção de incompetência proposta pela autarquia federal baseou-se no fato de que a autora, ora agravada, reside em São José dos Campos, cidade sede de Subseção da Justiça Federal e, portanto, não poderia ingressar com a ação perante a Justiça Federal de Taubaté.

A irrisignação da agravante não merece prosperar.

A Constituição Federal, no seu artigo 109, § 2º, oferece ao jurisdicionado a faculdade de propor a ação no foro de seu domicílio, ou onde ocorreu o fato que originou a demanda, ou, ainda, no Distrito Federal, como abaixo se vê:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

§ 2º - As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

O enunciado em testilha veicula uma faculdade outorgada à parte autora na definição da competência territorial, de natureza relativa, cujo objetivo é propiciar ao jurisdicionado o mais amplo acesso ao Judiciário.

No vertente caso, a requerente, ora agravada, ajuizou a ação no foro da Subseção Judiciária de Taubaté, porquanto o fato que deu origem ao pleito - indeferimento do pedido de aposentadoria por idade - se deu na PSS de Caçapava, cidade integrante da referida Subseção Judiciária.

Destarte, não merece censura a decisão agravada que, ademais, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta E. Corte.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EXCEÇÃO DE INCOMPETENCIA - RECURSO CABIVEL - AÇÃO PROPOSTA EM SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DIVERSA DO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA - POSSIBILIDADE, NOS TERMOS DO ARTIGO 109, § 2º DA CF - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. - Cabe agravo de instrumento contra a decisão proferida em incidente de exceção de incompetência. - Pode o segurado dispor da prerrogativa de ajuizar a ação na Subseção Judiciária do seu domicílio, propondo na Subseção Judiciária cuja jurisdição abrange o município onde ocorreu o fato que deu origem à demanda, ex vi do artigo 109, § 2º da CF. - Agravo de instrumento improvido." (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AI nº 2007.03.00.086554-4, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24.08.09, v.u., DJF3 CJ1, 16.09.09, p. 714)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PROCESSADO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO PRINCIPAL AJUIZADA CONTRA A UNIÃO, INSS E RFFSA. COMPETÊNCIA. FORO DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PELO SEGURADO. ARTIGO 109, § 2º, DA CF/88. I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005. II - A Constituição Federal, em seu artigo 109, § 2º, oferece ao jurisdicionado a opção entre o foro de seu domicílio, ou do ato ou fato que originou a ação, ou o do Distrito Federal. III - O enunciado da norma constitucional em comento é expresso em veicular uma faculdade da parte autora na definição da competência territorial, tratando-se de foros com competência concorrente e cuja definição resulta de opção da parte, de natureza relativa, visando facilitar o seu acesso ao Judiciário. IV - O local da prestação dos serviços pelo segurado pode ser tido como fato relevante a ponto de ser reconhecido como originário da relação de direito previdenciário subjacente à demanda e, portanto, definidor da competência territorial na hipótese, na medida em que sua relevância é reconhecida pelo próprio direito processual do trabalho, que o adota como critério para a fixação do foro geral, nos termos do artigo 651 da CLT. V - Agravo de instrumento não provido."

(TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AI nº 2007.03.00.005999-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 22.06.09, v.u., DJF3 CJ1, 01.07.09, p. 865)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. ARTIGO 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 127, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. AGRAVADO NÃO COMPROVOU A ALEGAÇÃO DE QUE O DOMICÍLIO FISCAL ELEITO PELA AGRAVANTE É O LOCALIZADO NO MUNICÍPIO DE ITABUNA/BA.. 1. Da análise dos artigos 109, § 2º, da Constituição Federal e 127, II, do Código Tributário Nacional, verifica-se que a ação proposta em face da União ou das autarquias federais pode ser ajuizada no foro de eleição, no local da sede da empresa ou, ainda, no estabelecimento onde ocorreram os fatos que deram origem à obrigação. 2. Trata-se de competência relativa, porquanto fixada com base no critério territorial. 3. INSS opôs exceção de incompetência sustentando que domicílio fiscal eleito é o localizado no município de Itabuna/BA, porém não comprovação a alegação. 4. Agravo de instrumento provido." (TRF, 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2007.03.00.087651-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 11.03.08, v.u., DJF3, 19.01.09, p. 374)

Assim, mantenho a decisão agravada que reconheceu a competência da Justiça Federal de Taubaté, para processar e julgar a demanda.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044669-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SANDRA REGINA COSTA MARQUES

ADVOGADO : ADAO FRANCISCO DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.00282-2 1 Vr CAJAMAR/SP

DESPACHO

VISTOS.

Converto o julgamento em diligência.

Providencie o INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.008399-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CANDIDO DA SILVA FILHO

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA

SUCEDIDO : NAIR BARBOSA DA SILVA falecido

No. ORIG. : 06.00.00158-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Cumpra-se integralmente o item III do despacho proferido a fls. 116/117.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011637-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARINA DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00016-8 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de cinco dias, sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, cuja juntada do(s) extrato(s) ora determino. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016197-4/SP
RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
SUCEDIDO : MARIA BATISTA DOS SANTOS falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00162-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de cinco dias, sobre a consulta realizada no *Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev*, cuja juntada do(s) extrato(s) ora determino. Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021255-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CESAR AUGUSTO FEITOSA
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00095-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 287: manifeste-se a parte autora.
Prazo: 05 (cinco) dias.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023307-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA MARIA LUIZ CUNHA AFONSO

ADVOGADO : NILVA MARIA PIMENTEL

No. ORIG. : 07.00.00149-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Fls. 168/170 - Conforme consulta no *Sistema Único de Benefícios - Dataprev*, cuja juntada dos extratos ora determino, verifiquei que o INSS revisou o benefício de aposentadoria por invalidez da autora. Desta forma, fica prejudicado o pedido de fls. 168/170. Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024416-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO L DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALEX DO CARMO incapaz

ADVOGADO : RUI ESTRADA CHIQUITO (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : CARMEN APARECIDA DA SILVA

No. ORIG. : 05.00.00136-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Citação, em 08.11.05 (fls. 34v).

- Arbitramento dos honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) (fls. 72).

- Laudo médico pericial (fls. 77-80).

- Parecer do Ministério Público Estadual pela improcedência do pedido (fls. 94-95).

- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 137).

- A sentença, prolatada em 02.02.09, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação; correção monetária; juros legais de mora, a partir da citação; honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado. Custas *ex lege*. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 142-144).

- O INSS interpôs recurso de apelação. No mérito, alegou o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício (fls. 150-162).

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 186-189).

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei nº 8.742/93 e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), in verbis:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.
- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 127,50 (cento e vinte e sete reais e cinquenta centavos) mensais.
- Na hipótese enfocada, verifica-se, consoante laudo pericial (fls. 77-80), que a parte autora é portadora de retardo mental moderado, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor.
- O estudo social, elaborado em 23.09.08, revela que seu núcleo familiar é formado por 06 (seis) pessoas: Alex (parte autora); Carmem Aparecida (genitora), vendedora ambulante, percebendo R\$ 500,00 (quinhentos reais); Paulo Roberto (padrasto), desempregado; e seus irmãos Alecsandra, Kemerly e Nayara, menores. Residem em casa alugada (fls. 137).
- Desse modo, perfaz-se uma renda familiar de R\$ 500,00 (quinhentos reais) e renda *per capita* de R\$ 83,33 (oitenta e três reais e trinta e três centavos).
- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e dos juros de mora, na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028015-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA ALVES SIQUEIRA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00041-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Antonia Alves Siqueira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, incluindo o abono anual, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente *"de acordo com a legislação previdenciária, súmula 8 do Egrégio TRF da 3ª Região e 148 do STJ"* (fls. 46 vº) e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, respeitando-se o prazo prescricional de cinco anos. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula n.º 111, do C. STJ. Isentou o réu do pagamento das custas e despesas processuais. Por fim, determinou: *"Após o trânsito em julgado o Instituto-réu deverá proceder a implantação do benefício na esfera administrativa, sob pena das prestações serem liquidadas nestes autos, acrescidas de juros de mora e correção monetária"* (fls. 46 vº).

Inconformado, apelou o INSS, requerendo que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da data da citação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: *"O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência"*.

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

In casu, observo que, inicialmente, o INSS constituiu advogado mediante outorga de procuração (fls. 37) para representá-lo na presente ação. No entanto, o Dr. Vinícius da Silva Ramos, advogado constituído pelo Instituto, não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 27/4/09 (fls. 46/46 vº), não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 45.

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:

"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1.º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.

Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, regra excepcional deve ser interpretada restritivamente."* (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).

Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.

Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6.º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.

2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF- 4.ª Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.

2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.

3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."

(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

Dessa forma, tendo o advogado do INSS sido constituído mediante a outorga de procuração (fls. 37) e a R. sentença sido publicada na audiência realizada no dia 27/4/09 (segunda-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 28/4/09 (terça-feira) e findou-se em 27/5/09 (quarta-feira). Este, no entanto, foi interposto em 16/6/09 (fls. 52), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Mostra-se irrelevante - após a publicação da sentença na audiência, na qual não compareceu o advogado constituído pelo INSS - a intimação pessoal do Procurador Federal, em 19/5/05 (fls. 46 vº), uma vez que esta não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à mingua de previsão legal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC e no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURITA REIS DA SILVA

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

No. ORIG. : 08.00.00071-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Em face do registro extemporâneo, relativo ao vínculo empregatício iniciado em 09.11.1974, e sem data de término (fls. 17-18), intime-se a parte autora para que apresente a carteira de trabalho original.

Fls. 84-86: defiro a dilação de prazo requerida pela autora, para realização das diligências cabíveis.

Prazo: 30 (trinta) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : APARECIDO DONIZETE QUINTAN

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00066-7 2 Vr SERTÃOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de "APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO" (fls. 5).

A MM.^a Juíza *a quo* declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, sob o argumento de que *"o pedido não supera 60 salários mínimos e, segundo dispõe o art. 3º, da Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, compete ao Juizado Especial Federal processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até aquele valor, bem como executar suas sentenças"* (fls. 125). Sustentou, ainda, que com *"a instalação, em Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho (que também engloba a cidade de Barrinha e Dumont, além do Distrito de Cruz das Posses), porque, sendo a competência de foro do Juizado Federal absoluta, tal como diz a lei, a competência daquele Juizado se espalha pela extensão territorial de toda a Subseção judiciária de Ribeirão Preto"* (fls. 126/127). Desta forma, julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil.

Inconformado, apelou o demandante (fls. 131/137), pleiteando o provimento do recurso, *"para o fim reformar totalmente a sentença monocrática de fls., aplicando o efeito suspensivo, julgando de plano o presente apelo, e consequentemente o processamento dos autos pela Comarca de Sertãozinho - SP, foro este competente para conhecer e julgar a ação"* (fls. 137). Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual."*

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei n.º 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi

justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado ou beneficiário, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do art. 3º, *caput* e §3º, da Lei n.º 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ou beneficiários ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de 60 salários-mínimos. Dessa forma, subsistiria à autora o direito de escolher o foro do seu domicílio, ajuizando a ação na Justiça Comum Estadual (Comarca de Sertãozinho) ou, caso contrário, o de utilizar-se da faculdade prevista no art. 20 da Lei n.º 10.259/01, desde que o valor da causa não ultrapasse 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelo autor que, albergada na disposição contida no art. 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.

I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Dessa forma, e tratando-se a hipótese de competência relativa, uma vez ajuizada a ação, não se pode mais alterá-la, salvo mediante a exceção declinatória de foro, nos termos do art. 112, do CPC. Tal entendimento vem consolidado na Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Por derradeiro, observo que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, basta a simples afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família - para poder beneficiar-se da assistência judiciária, sujeitando-se à pena prevista no §1º, do art. 4º, da indigitada lei, caso seja apresentada prova em contrário.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

-A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".

(Resp nº 469.594/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/05/03, v.u., DJ 30/06/03, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2-Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3-Portaria Ministerial nº 475/87, ao regular e efetivar o enquadramento previsto na Lei nº 7.596/87 e no Decreto nº 94.664/87, extrapolou os limites legais, quando não obedeceu a expressa determinação de se contar o tempo de serviço das atividades efetivamente prestadas.

4-Recurso especial conhecido e provido".

(Resp nº 320.019/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 05/03/02, v.u., DJ 15/04/02, grifei).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito e defiro o benefício da assistência judiciária gratuita. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035269-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA DAS GRACAS RODRIGUES PEDROZA

ADVOGADO : PAULA BELUZO COSTA

No. ORIG. : 08.00.00189-2 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Citação, em 07.07.08 (fls. 19v).

- Depoimentos testemunhais (fls. 43-44).

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo; abono anual; honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença; correção monetária, desde os respectivos vencimentos e juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Custas e despesas processuais das quais não for isento. Não foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em 11.05.09 (fls. 46-48).

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Inicialmente pleiteou o reexame da matéria. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a isenção do pagamento de custas processuais (fls. 52-57).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque não é o caso de remessa oficial.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de cópia da CTPS da parte autora, com vínculo empregatício em atividade rural, no período de 31.05.67 a 31.08.75 (fls. 12).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para isentá-la do pagamento de custas. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.035893-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELINA MORO DE SOUZA

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO

CODINOME : ANGELINA MORO DE SOUSA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP

No. ORIG. : 08.00.00058-2 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Depoimentos testemunhais (fls. 47-49).
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo; despesas processuais; correção monetária, a partir do vencimento de cada parcela; juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário e, o *decisum* proferido em 29.06.09 (fls. 52-57).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, alegou falta de interesse processual. No mérito, pleiteou pela a reforma da sentença (fls. 61-67).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- Passo ao exame da preliminar de falta de interesse processual.
- Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.

- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJU de 30.10.06, p. 409.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls.10).

- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.

- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculos urbanos de 02.09.72 sem data de saída; 14.05.79 a 31.05.86; 02.06.86 a 31.12.00; 02.01.01 a 15.12.03 e 14.07.08 a 06.04.09.

- Posteriormente, aposentou-se por tempo de contribuição (DIB 13.11.98).

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1972, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

- Ressalte-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035911-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS GRACAS LEITE DOS SANTOS

ADVOGADO : ALFREDO PEDRO DO NASCIMENTO

No. ORIG. : 08.00.00138-1 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Citação, em 30.03.09 (fls. 23).
- Depoimentos testemunhais (fls. 42-43).
- Concedida tutela antecipada (fls. 55).
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo; honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação; correção monetária, nos termos da Lei 6.899/81; juros legais de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês. Não foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em (fls. 56-60).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pleiteou o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios e os juros de mora devem ser reduzidos (fls. 63-71).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, dou por prejudicada a preliminar suscitada pelo INSS, vez que o MM. Juízo *a quo* recebeu o recurso de apelação no duplo efeito, conforme decisão de fls. 72.
- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 14).
- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campestre. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a conseqüente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.
- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AgRg no Resp 852506/SP, j. 18.11.08, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u, DJe 09.12.08.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campestre.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Outrossim, não há ofensa ao art. 201, § 1º, da Constituição Federal. O responsável tributário, no caso de trabalhador rural, é o empregador e a fiscalização compete ao INSS e, na hipótese de produtor rural em regime de economia familiar, do adquirente, na forma do inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.212/91. A omissão deles não pode prejudicar a parte autora.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, uma vez que a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r.

sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, **julgo prejudicada a preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios da base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária, conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036005-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DONATO DOMINGOS DRAGONE

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 07.00.00079-4 1 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Intime-se o patrono, Dr. Marcelo Gaino Costa, para que junte termo de curatela, a fim de regularizar a representação processual de Donato Domingues Dragone.

São Paulo, 04 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036706-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISABEL MAZARAO PEDRO ALVES

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA GARCIA DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00214-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Depoimentos testemunhais (fls. 44-45).
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo; abono anual; correção monetária; juros de mora; honorários advocatícios à base de 10% (dez por cento), sobre o valor das prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas. Não foi determinada a remessa oficial. O *decisum* foi proferido em 14.05.09 (fls. 41-43).
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, alegou falta de interesse de agir. No mérito, pleiteou a reforma da sentença (fls. 47-61).
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Inicialmente, não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constatou-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento da parte autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls.09).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada pela autarquia, que o marido da parte autora possui vínculos urbanos de 01.06.73 a 09.06.78 (Prefeitura Municipal de Morro Agudo); 13.06.78 a 23.04.85; 02.05.85 a 10.04.97 e 21.03.94 a 31.12.98 (Prefeitura Municipal de Morro Agudo).
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1973, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de ruralista à autora.
- Ressalte-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como ruralista pelo período exigido pela retromencionada lei.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038910-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO DE ALMEIDA SOUZA incapaz
ADVOGADO : ALINE MENDES FRANCO LOPES
REPRESENTANTE : SELMA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : ALINE MENDES FRANCO LOPES
No. ORIG. : 08.00.02546-0 1 Vr CASSILANDIA/MS
DILIGÊNCIA

- Cumpra ao Juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC).
- Assim, tendo em vista a divergência existente entre o laudo social apresentado e a oitiva de testemunhas, no que tange a condição econômica da parte autora, converto o julgamento em diligência.
- Devolva-se ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória consistente na elaboração de novo estudo social no núcleo familiar da parte autora, com vistas à comprovação de sua miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041457-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARCO ANTONIO BALDOINO SILVA
ADVOGADO : LUCIANA LARA LUIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00276-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 170-175: manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.
No silêncio, oficie-se à agência da Previdência Social, para imediata implantação do benefício *sub judice*, nos moldes delinados na r. sentença (fls. 120-123).
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042359-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA DE ANDRADE BARBOSA
ADVOGADO : ALBERTO PRADO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00056-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Maria Madalena de Andrade Barbosa em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 10) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, atualizadas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer "*a partir de 30/06/2009, a atualização monetária e os juros moratórios sejam estipulados com base nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme art. 1º-F da Lei 9.484/97, na redação dada pela Lei 11.960/2009*" (fls. 52).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 29/7/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 27.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 29/7/09, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 10/9/09 (fls. 40), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.23.000597-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ONOFRE JOSE ARAUJO

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN.

Foram deferidos à parte autora (fls. 16) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo sem exame do mérito, por ausência de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Inconformada, apelou a parte autora pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

Verifica-se da leitura da R. sentença que o Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito, "**por ausência de interesse de agir, na forma do art. 267, VI do CPC**, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), que somente poderão ser cobrados se provado que a parte autora perdeu a condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, artigos 11, § 2º e 12" (fls. 45).

No entanto, em seu recurso, a parte autora alegou que "Não agiu com acerto o Juiz da Primeira Vara Federal de Bragança Paulista, ao prolatar a R. Sentença de fls. julgando improcedente a presente ação" (fls. 49) e que o "apelante recebe benefício previdenciário de modo que a sistemática de cálculo da renda inicial sofreu diminuição, motivo pelo, (sic) a presente ação deve prosseguir" (fls. 49).

Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com a sentença impugnada.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.

Recurso não conhecido."

(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.

I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.

II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."

(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2702/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.062457-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado OMAR CHAMON

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON ANTONIO MAZZA PAVAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO SILVIO FURTADO DA SILVA e outros

: MANUEL FURTADO DA SILVA

: MARIA APARECIDA FURTADO DA SILVA

: TEREZINHA DE FATIMA FURTADO DA SILVA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

SUCEDIDO : JOAQUIM FURTADO DA SILVA falecido

No. ORIG. : 92.00.00024-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta, pelo Embargante, contra sentença que julgou improcedente os embargos à execução contra a fazenda pública.

Em seu recurso, o INSS, em apertada síntese, alega que a sentença comete equívoco pois os índices utilizados pelo Exequente não estão de acordo com a legislação de regência, ao aplicar indevidamente a tabela de correção monetária do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O Embargado, em suas contrarrazões ao recurso de Apelação, alega que os cálculos, objeto dos embargos, estão de acordo com a sentença judicial.

Foram os autos remetidos a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Os cálculos elaborados pelo Exequente possuem evidentes equívocos que não podem prevalecer.

Nesse sentido, a manifestação da contadoria judicial apontando expressamente os erros no cálculo apresentado pela parte autora, deve prevalecer.

O recurso do INSS deve ser parcialmente provido para que os cálculos apresentados pela contadoria sejam acolhidos como corretos.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra e com base no art. 557, *caput* do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS, para que sejam acolhidos os cálculos elaborados pela contadoria judicial desse E. Tribunal (fls.

77/79). Em face da sucumbência recíproca forte no disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil, deixo de condenar as partes em verba honorária.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

OMAR CHAMON

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.045083-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

APELANTE : ELIAS SOARES DE FRANCA

ADVOGADO : MARIO SERGIO MURANO DA SILVA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de concessão de benefício de auxílio-acidente, relativo a evento ocorrido em 08/11/98, sem nexo etiológico com o trabalho (artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-acidente ao autor, nos termos do artigo 86 da Lei 8.213/91, a partir da citação, pagando as importâncias daí resultantes, acrescidas de juros legais e correção monetária. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Concedida a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação, no qual requer o termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença (art. 86, § 2º, Lei 8.213/91), juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e majoração dos honorários advocatícios para 15%.

O INSS também interpôs recurso de apelação, sustentando ser indevido o benefício de auxílio-acidente, bem como pede a revogação da tutela antecipada. Alternativamente, requer juros de mora de 6% ao ano ou até 10/01/2003.

Com as contra-razões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Observo que a parte autora deixou claro na petição inicial, e a prova isto revelou, que a pretensão era a concessão do benefício de auxílio-acidente sem nexo etiológico com o trabalho. A própria sentença assinalou que a redução da incapacidade da parte autora não resultou de acidente do trabalho.

Em assim sendo, tratando-se de benefício de auxílio-acidente sem origem infortúnio laboral, a competência para apreciar a matéria é da Justiça Federal. Neste sentido:

"O auxílio-acidente previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, deixou de ser devido exclusivamente na ocorrência de acidente de trabalho propriamente dito, estendendo-se aos acidentes de qualquer natureza, vale dizer, de índole previdenciária, sendo competente, nestes casos, a Justiça Federal." (EDCC nº 37061/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, 08/10/2003, DJ 17/05/2004, p. 103).

Preceitua o artigo 86, caput, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No presente caso, estão presentes todos os requisitos para a concessão do auxílio acidente, nos termos dos artigos 86 da Lei nº. 8.213/91 e 104 do Decreto nº. 3.048/95: 1) qualidade de segurado; 2) redução da capacidade laborativa para trabalho que habitualmente o segurado exercia; 3) a redução ser decorrente da consolidação das lesões advindas de acidente de qualquer natureza.

O laudo judicial (f. 83/87) atesta que a parte autora apresenta seqüela permanente e irreversível, de fratura consolidada na tíbia distal esquerda, no tornozelo esquerdo, decorrente do acidente sofrido, estando sua capacidade laborativa permanentemente e parcialmente prejudicada.

De acordo com os documentos encartados aos autos (f. 07/14), a parte autora, à época do acidente, era segurado da previdência social desde agosto de 1996, sendo certo que para a concessão do benefício em discussão não se exige o cumprimento de carência mínima (artigo 26, inciso I, da Lei nº. 8.213/91).

Consoante o disposto no artigo 86 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, também estão abrangidos, para fins de auxílio-acidente, aqueles que sofreram redução de sua capacidade funcional em decorrência de acidente de qualquer natureza, como é o caso do autor.

Assim, preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 86 da Lei 8.213/91. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (05/08/2002 - f. 87), em razão de inexistir pedido e a incapacidade não ter sido reconhecida administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente. Após 10.01.2003 a taxa de tais juros passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data da expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002, pendente de elaboração de Acórdão).

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios são de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, em sua nova redação).

O INSS encontra-se, legalmente, isento do pagamento de custas.

As despesas processuais são devidas, entretanto, no presente caso não há reembolso a ser feito em virtude do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela prevista no art. 461 do Código de Processo Civil para determinar a continuidade do pagamento do benefício, expedindo-se ofício ao INSS.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, BEM COMO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.23.003023-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARISTIDES ANDRE SIQUEIRA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 21.06.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento do benefício, a partir da citação.

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, carência da ação, pois o autor perdeu a qualidade de segurado. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela redução dos juros moratórios e dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, ainda que proferida anteriormente à alteração promovida pela Lei nº 10.352/01, no artigo 475, do Código de Processo Civil.

Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não exceda a sessenta salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida. As regras de direito processual se aplicam desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1211, identificada como sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada de atos.

É o superior ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco (in A Reforma da Reforma, Malheiros Editora, 2002, página 135):

"Assim como se reputam de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial nas hipóteses que indicam, assim também são de ordem pública as que excluem a obrigatoriedade em certos casos ou sob certas circunstâncias. Por isso, e dada a ampla admissibilidade da aplicação imediata da lei nova em direito processual, resguardadas somente as situações consumadas na vigência da lei velha, não se reputam sujeitas ao duplo grau de jurisdição aquelas sentenças que, a teor da lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ficam dispensadas do reexame obrigatório (sentenças anulatórias de casamento, causas de valor menor, sentença conforme com a jurisprudência dominante - supra nn. 84, 88 e 89). Ainda quando publicadas antes da vigência da lei nova, e mesmo que já remetidos os autos ao tribunal para esse reexame, essas sentenças reputar-se-ão trânsitas em julgado e serão eficazes, sem as restrições impostas pelo art. 475 do Código de Processo Civil, em sua redação antiga. Isso assim pode ser, e é, porque não se trata de reprimir a admissibilidade de um recurso - não se aplicando portanto a regra segundo a qual a lei nova não pode suprimir o direito adquirido a recorrer, sob pena de retroprojeção ilegítima (a devolução oficial não é um recurso)".

Para concluir, imperiosa a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01, ao artigo 475, do CPC, independentemente da data em que proferida a sentença.

Fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a data da citação (28.09.2001) e a publicação da sentença (21.01.2002), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

A preliminar de carência da ação confunde-se com o mérito, sendo com ele analisado.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando *"dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência"* (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".
2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

O autor, nascido em 20.01.1936, implementou 65 anos de idade em 20.01.2001, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 120 (cento e quatorze) contribuições previdenciárias.

Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 01.05.1983 a 15.01.1984, 01.02.1984 a 30.09.1988, 02.01.1989 a 28.03.1994, 01.10.1994 a 20.03.1995 e 01.09.1997 a 30.10.2000. Há, ainda, comprovante de recolhimento das contribuições previdenciárias, na condição de doméstico, nas competências fevereiro de 1984 a outubro de 1987, dezembro de 1987, fevereiro de 1988 a novembro de 1988, janeiro de 1989 a dezembro de 1989, novembro de 1990 a julho de 1994 e setembro de 1997 a setembro de 2000.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de mais de 120 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, não conheço da remessa oficial, e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, quanto ao mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de incidência dos juros de mora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.029138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUIZ PIOVANI DE FREITAS

ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP

No. ORIG. : 02.00.00114-7 2 Vr PIRAJU/SP

DESPACHO

Fls. 88/99: Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 177 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.006753-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURA BALIONI SILVA

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

No. ORIG. : 04.00.00079-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Laura Balioni Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foi deferida à autora (fls. 16) a isenção ao pagamento de custas.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único do Código de Processo Civil, por não ter a requerente emendado a petição inicial, juntando o comprovante de indeferimento do pedido na via administrativa e, conseqüentemente, julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, desse mesmo diploma legal.

Após a juntada do recurso (fls. 20/23), e a conseqüente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento ao apelo da autora, para declarar a nulidade da sentença determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito.

A fls. 55 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, "*acrescidas de correção monetária e juros de mora a contar do vencimento de cada parcela*" (fls. 85). A verba honorária foi arbitrada em 20% sobre o valor total das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que "*os honorários advocatícios sejam fixados de forma equitativa, afastada a elevada incidência no percentual de 20% sobre o valor das prestações vencidas*" (fls. 101).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*".

Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 30/4/09, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 76.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 30/4/09, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 22/7/09 (fls. 90), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.
São Paulo, 18 de dezembro de 2009.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.036496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VALDICE DE JESUS SILVA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00016-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora (fls. 28) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir a alegada incapacidade para o trabalho, condenando a autora "*ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios da parte contrária que, à falta de condenação, fixo, por equidade (art. 20, parágrafo 4º, CPC), em 10% do valor da causa, isto é, R\$ 216,00 (duzentos e dezesseis reais), corrigidos pela tabela prática do Tribunal de Justiça, a partir da data desta sentença. Por fim, ressalte-se, quanto à autora, que o pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, ficará condicionado à prova de alteração de sua situação econômica, pois ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita, em conformidade com o disposto no artigo 12 da Lei 1.060, de 05 de fevereiro de 1950*" (fls. 101).

Inconformada, apelou a autora (fls. 106/109), sustentando a existência de prova da sua incapacidade. Requereu a reforma da R. sentença.

Com contra-razões (fls. 111/113), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que, dentre os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez da demandante - "*fortes e constantes dores de cabeça, horríveis e insuportáveis dores na coluna vertebral, tonturas permanentes, fraqueza nos braços e pernas, dores nas juntas do corpo, sofrendo ainda de grave quadro de Fibromialgia, Cervicalgia e Artrite Severa*" (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 80/83). Afirmou a esculápia encarregada do exame que a "*pericianda em questão não apresentou aos exames físicos geral e especial, bem como aos exames complementares, quaisquer alterações em seu Aparelho Locomotor. Não havendo, portanto, danos ou incapacidades atuais a serem discutidas*" (fls. 82). Em resposta aos quesitos da autarquia, esclareceu a especialista que "*em relação ao seu quadro*

clínico passado, foi submetida a tratamento adequado e evoluiu para cura, pois, atualmente, não foram constatadas quaisquer alterações" (fls. 83).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelos arts. 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91, não há como conceder-lhe quaisquer dos benefícios previdenciários pretendidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAIAS ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE BATISTA PATUTO

No. ORIG. : 04.00.00121-3 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Isaias Antonio de Souza em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de "aposentadoria e/ou pensão e/ou auxílio por invalidez a que faz jus e à razão de dois pisos salariais vigentes no País, mensalmente, além de outros beneplácitos decorrentes da legislação vigente, condenando-o, ainda, nas custas processuais, verba honorária e demais cominações de estilo" (fls. 4). Alega que "deixou de trabalhar como pedreiro, há vários anos, em virtude de ter sido acometido de doença grave - **diabetes - desnutrição e cegueira** - impedindo-o de exercer qualquer atividade física. Não lhe remanesce, portanto, outra alternativa, senão buscar sua aposentadoria prematuramente. Pleiteou, por via administrativa, esse beneplácito, fazendo, contudo o órgão previdenciários ouvidos mouscos às suas súplicas, ponderando que o requerente não se adapta ao regime da Lei 8.742/93, ceifando-lhe qualquer tipo de benefício" (fls. 2/3).

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, "com o fim de ter por improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez e, por outro lado, com fundamento no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal c.c. artigo 20, caput, da Lei 8.742/93, condeno o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - a pagar a ISAIAS ANTONIO DE SOUZA benefício mensal de prestação continuada no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação, obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos" (fls. 88/89). Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês. "Pela sucumbência recíproca, não há condenação em custas e honorários" (fls. 89).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da sentença. Aduz que "pretende a autoria perceber benefício previdenciário aposentadoria por invalidez, alegando ser incapacitado para o trabalho, pretensão esta reconhecida na r. sentença ora recorrida" (fls. 94). Caso não seja esse o entendimento, argumenta que "os honorários advocatícios não deverão incidir sobre as parcelas vincendas e nem ultrapassar a 5% do valor da condenação" (fls. 96).

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 103/104 vº, a D. Representante do Parquet Federal Dra Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou "pelo não conhecimento do recurso de apelação do INSS, em razão de sua intempestividade" (fls. 104 vº).

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação.

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;"

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:

"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.

Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, regra excepcional deve ser interpretada restritivamente."* (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus)

Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, na forma preconizada pelo Instituto agravante, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.

Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.

2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF- 4.ª Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.
2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.
3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."
(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

Dessa forma, tendo a advogada do INSS sido constituída mediante a outorga de procuração (fls. 26) e a R. sentença sido disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 13/3/08 (quinta-feira) e publicada no dia 14/3/08 (sexta-feira), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 17/3/08 (segunda-feira) e findou-se em 15/4/08 (terça-feira). Este, no entanto, foi interposto em 29/5/08 (fls. 93), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ante o exposto e com fundamento no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043049-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : ANTONIO DORNELAS DA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.014737-1 1V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária ajuizada com vistas à desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 60-61). Aduz o agravante, em breve síntese, que os documentos carreados aos autos fazem prova plena do seu direito ao benefício mais vantajoso. Sustenta que preencheu os requisitos do art. 273, de sorte a fazer jus à antecipação da tutela. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso (fls. 02-31).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese vertente.

Vislumbra-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela almejada, pois, no caso presente, postula o agravante na ação principal a desaposentação da aposentadoria proporcional, para obtenção de nova aposentadoria integral. Destarte, está recebendo o benefício, restando demonstrado que está protegido pela cobertura previdenciária, evidenciando-se a desnecessidade da medida, ante a explícita ausência do *periculum in mora*.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI JURIS. MATÉRIA DE FATO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 07, DO STJ.

- Em sede de recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional - violação a preceito de lei federal - é pressuposto de sua admissibilidade o debate da questão jurídica que exsurge da norma no julgamento recorrido, nos termos das Súmulas 282 e 356 do STF.

- A antecipação de tutela, providência cautelar introduzida por força da nova redação conferida ao artigo 273, do Código de Processo Civil, exige prova inequívoca da verossimilhança, equivalente ao *fumus boni juris* e ao *periculum in mora*, somado ao receio de dano irreparável, ou ao abuso de direito de defesa manifestado pelo réu em caráter protelatório.

- A decisão concessiva da antecipação do pagamento de auxílio-doença, proclamada com base no quadro fático probatório apresentado, é insusceptível de ser reapreciada em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 07, do STJ.

- Recurso especial não conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 438272/RS, Rel. Min. Vicente Leal, j. 26.11.02, v.u, DJ 19.12.02, p. 494) (g.n).

A jurisprudência desta E. Corte está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

(...).

II ? Verifico que a questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora está recebendo mensalmente seu benefício, acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

III ? Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AG. nº 2004.03.00.028014-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.12.04, v.u, DJU 31.01.05, p. 535).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. RISCO DE DANO INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.

I - Em ação revisional de benefício previdenciário, é manifesta a ausência e risco de dano irreparável a justificar a medida antecipatória, eis que o benefício questionado se encontra em manutenção, inexistindo prejuízo à sua subsistência ou ameaça de dano na execução normal do julgado. Precedentes.

II ? Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado." (TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AG nº 2005.03.00.071909-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 13.02.06, v.u, DJU 30.03.06, p. 669).

Ademais, a obtenção de nova contagem do tempo de serviço, bem como a respectiva possibilidade de concessão de nova aposentadoria integral, requerem ampla dilação probatória, com vistas à comprovação fática do exercício de atividade laborativa, conforme alegado.

Nesse sentido, em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda exige minuciosa análise do conjunto probatório.

A jurisprudência está pacificada nesta direção:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. Não há prova inequívoca que justifique a concessão de tutela antecipada, nos termos do artigo 273 do CPC, quando a questão controvertida exigir dilação probatória, especialmente se a discussão refere-se à efetiva exposição do segurado a agentes agressivos à saúde, o que lhe ensinaria a contagem de tempo de serviço como exercido em regime especial. Ademais, em matéria de revisão de benefício previdenciário, em que se pleiteia apenas um "plus" ao salário-de-contribuição, não se justifica a concessão de tutela antecipada, por ausência do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Agravo de instrumento improvido." (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AG 2004.03.00.026050-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 26.10.04, v.u., DJU 29.11.04, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Não é possível o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela quando a matéria é de extensa dilação probatória, requerendo minucioso exame dos documentos apresentados, bem como das razões de apelação interpostas contra a r. sentença.

II - Agravo regimental improvido." (TRF, 3ª Região, 9ª Turma, AC nº 1999.61.00.001772-0, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.04, v.u., DJU 30.09.04, p. 617).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : GUACIRA BUENO RODRIGUES

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00107-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

I - Retifique-se a autuação para que conste o nome correto da apelante Gracira Bueno Rodrigues (fls. 11), certificando-se.

II - Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente "*o pedido formulado por GRACIRA BUENO RODRIGUES*" (fls. 49), condenando-a ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). "*A exigência de tais verbas fica condicionada ao que dispõe o artigo 12 da Lei 1060/50*" (fls. 49).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora foi intimada sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada pelo INSS a fls. 67/71, tendo decorrido *in albis* o prazo para sua manifestação. É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (26/6/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 59 (cinquenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 29/7/67 (fls. 12), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido e da Carteira de Trabalho e Previdência Social deste (fls. 14/19), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 2/10/72 a 25/7/73, 4/4/74 a 2/8/74 e 8/10/74 a 19/11/74, observo que na referida CTPS encontram-se também registros urbanos nos períodos de 21/8/74 a 23/9/74, no cargo de "*operário*", de 1º/2/77 a 1º/5/79, na função de "*caseiro*", de 1º/9/80 a 15/10/80, na ocupação de "*servente*" e de 1º/2/05, sem data de saída, no cargo de "*motorista*".

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 67/71, verifiquei que o cônjuge da demandante também possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/9/81 a 6/1/82 (CBO: 95.300 - "TELHADORES"), de 1º/10/83, sem data de saída e 1º/1/84, sem data de saída (CBO: 67.100 - "OPERADORES DE MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS"), 1º/10/86 a 8/11/87 (CBO: 97.430 - "OPERADOR DE TRATOR DE LÂMINA"), 22/5/90 a 7/1/91 (CBO: 97.490 - "OUTROS OPERADORES M C CIVIL, MINERAÇÃO EQUIPAMENTOS AFINS"), 1º/9/92 a 13/7/93 (CBO: 98.590 - "OUTROS CONDUTORES A ONIBUS, CAMINHÕES VEICULOS SIMILARES"), 2/1/99 a 23/2/99 (CBO: 98.560 - "MOTORISTA DE CAMINHÃO"), 3/7/00 a 14/11/00 (CBO: 98.560 - "MOTORISTA DE CAMINHÃO"), 11/11/02 a 10/8/04 (CBO: 7.825 - "MOTORISTAS DE VEÍCULOS DE CARGAS EM GERAL") e de 1º/2/05, sem data de saída (CBO: 7.824 - "MOTORISTAS DE ÔNIBUS URBANOS, METROPOLITANOS E RODOVIÁRIOS).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANTONIA MARIA DE SOUZA

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00122-7 1 Vt MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 24) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas processuais, "ressalvado quanto disposto na Lei 1060/50" (fls. 54).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença, "concedendo a (sic) apelante a aposentadoria por idade da autora, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do artigo 48 e artigo 49, artigo 143 da Lei 8.213/91, artigo 183 do decreto 3048/99, no valor do salário mínimo por mês, a título de salário-benefício, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária, inclusive ônus da sucumbência" (fls. 63).

Com contra-razões (fls. 66/70), subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora e o INSS foram intimados sobre a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios e/ou Cadastro Nacional de Informações Sociais - Dataprev, juntada a fls. 74/75, com manifestação do Instituto a fls. 78, tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação da demandante.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (3/10/08), vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 15 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 73 (setenta e três) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 14), celebrado em 14/7/73 e de nascimento de sua filha (fls. 16), lavrada em 10/3/69, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 74/75, não obstante a autora receba "PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL" na forma de filiação "DESEMPREGADO" desde 1º/8/80 (fls. 75), em decorrência do falecimento de seu marido, verifiquei que esta possui registros de atividades urbanas nos estabelecimentos "E TOZZI & CIA LTDA ME", no período de 1º/7/80 a 31/1/80, na ocupação "LAVADEIROS, TINTUREIROS E TRABALHADORES ASSEMBLHADOS - CBO nº 56000" e "ANTONIO B MENINI", de 1º/3/81 a 15/7/81, na ocupação "COZINHEIROS E TRABALHADORES ASSEMBLHADOS - CBO nº 53100" (fls. 74), motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038540-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA DE CAMPOS

ADVOGADO : JUVENCI ANTONIO BERNADI REBELATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00020-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 37) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente nos termos das Súmulas nº 148 do EST e 8 do TRF da 3ª Região. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais nos termos do artigo 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93 e artigo 5º da Lei nº 4.952/85 do Estado de São Paulo. Por fim, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser alterado para a data do pedido na esfera administrativa (8/12/08 - fls. 22), nos termos do artigo 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento." (grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para alterar a data de início do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : FIDELINA BISPO TAVARES

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00144-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00. *"Entretanto a cobrança ficará condicionada a demonstração dos requisitos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50."* (fls. 54).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural. Sustenta o preenchimento dos requisitos legais, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (8/10/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 61 (sessenta e um) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias do título eleitoral do pai da autora, datado de 6/8/725 (fls. 12), constando a qualificação de lavrador do mesmo, da ficha de inscrição do marido da autora no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, datada de 29/9/00 (fls. 13), constando a demandante como dependente, com contribuições no período de setembro de 2000 a janeiro de 2001, bem como do Título Eleitoral do côjuge da requerente, datado de 2/7/63 (fls. 14), constando a qualificação de lavrador deste.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios- DATAPREV, juntada pelo INSS a fls. 61/64, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 2/8/76 a 16/9/76, 13/9/77 a 5/11/77, 21/11/78 a 5/12/78, 4/11/80 a 1º/12/80 e 1º/11/81 a 16/1/82, bem como inscreveu-se no Regime Geral da Previdência Social em 1º/11/84 como autônomo, ramo de atividade "Pedreiro (etc)", com recolhimentos no período de janeiro de 1985 a dezembro de 1985, janeiro de 1987 a abril de 1994, julho de 1996 a abril de 2006 e julho de 2008 a junho de 2009, bem como recebeu auxílio-doença nos períodos de 11/7/02 a 15/8/02 e 17/4/06 a 1º/6/08, estando cadastrado como "COMERCIÁRIO".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040541-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIANA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ PITTA TREVIZAN

No. ORIG. : 08.00.00156-9 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 21) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do C. STJ e acrescidas de juros de 1% ao mês a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor do "*débito existente por ocasião desta sentença*" (fls. 132). Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais. Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária com base nos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do C. STJ), bem como a dos juros moratórios somente a partir da citação, a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ) e a isenção ao pagamento das custas judiciais.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (16/10/08), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 15 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 87 (oitenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante o fato de a autora receber pensão por morte de trabalhador rural desde 8/12/86, conforme revela o documento juntado pelo INSS a fls. 102, observo que conforme consulta no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, não consta o nome do instituidor da referida pensão.

Outrossim, cumpre registrar que as cópias da certidão de nascimento da demandante (fls. 15), não constando a qualificação de seus genitores, da sua CTPS (fls. 16/17), na qual não consta anotações de vínculos empregatícios, bem como das certidões de casamento e nascimento de seu filho (fls. 19/20), nas quais não consta a qualificação da autora, tampouco o nome do genitor, não constituem documentos indicativos no sentido de que a requerente tenha exercido atividade no campo.

Por fim, não obstante a autora estar qualificada na exordial como "*viúva*", observo que não foi acostado aos autos nenhum documento em nome de seu cônjuge, indicativo de que o mesmo exerceu atividade rural, tampouco de que faleceu na condição de trabalhador rural, tal como a certidão de casamento da demandante ou a de óbito de seu marido. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem

ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 2460/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.063603-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAQUIM MESSIAS

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.14.05575-0 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face do deferimento de tutela antecipada na r. sentença.

Nesta data, foi dado provimento à apelação autárquica no feito n.º 2001.03.99.018123-8, em apenso, para julgar improcedente o pedido, revogada a tutela antecipada, de modo que resta prejudicado o agravo de instrumento.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **julgo prejudicado o presente agravo.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.030365-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO PEREIRA DA ROCHA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

CODINOME : PAULO PEREIRA ROCHA

No. ORIG. : 99.00.00039-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição de certidão. Sustenta-se, em síntese, trabalho como rurícola de junho/50 a junho/60 e de junho/60 a março/70.
- Foram carreados documentos (fls. 08-24) e produzida prova oral (fls. 40-41).
- Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 30).
- Na sentença, prolatada em 12.10.99, foi julgado parcialmente procedente o pedido, declarado como efetivamente laborado na faina campestre o período de janeiro/53 a março/70 e determinado ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Custas e despesas processuais, corrigidas de cada desembolso, se efetivamente pagas pelo autor, além de honorários advocatícios de R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais) (fls. 56-60).
- Apelação da autarquia: ausentes documentos; a prova oral é insuficiente à comprovação da labuta no campo, quando exclusiva, como nos autos; faz-se necessária indenização (fls. 62-71).
- Contrarrazões da parte autora (fls. 73-75).
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

INTRODUÇÃO

- Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como rurícola.
- Sobre cômputo de tempo de serviço, o art. 55, parágrafos, da Lei 8.213/91 preceitua:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g. n.)

- A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

DA ATIVIDADE RURAL

- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14-06-1995, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16-04-1994, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc..

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

- Ressalte-se, porém, que a Súmula 149 do STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, in verbis:

"Súmula 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26-11-2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03-02-2003, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03-10-2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30-10-2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que se afigurem firmes e precisas, no que tange ao intervalo e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância com o início de prova material.

- Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola no período alegado.

- As cópias de sua CTPS atestam apenas vínculos empregatícios rurais e urbanos em períodos extemporâneos ao pretendido (fls. 09-15).

- Assim, "in casu", a parte autora não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

CONSECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.09.004154-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BILENE PEREIRA MOURA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 03.08.2000, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana. Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema

previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 25.08.1932, implementou 60 anos de idade em 25.08.1992, na vigência da Lei nº 8.213/91 (sem as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 60 (sessenta) contribuições previdenciárias.

Conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, a autora possui anotação de contrato de trabalho com vigência entre 01.10.1965 a 11.04.1977, bem como verteu 78 contribuições previdenciárias, na condição de segurado facultativo.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 157 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.09.2000), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.13.000328-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : REGINALDO DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta contra sentença que extinguiu a execução, "*diante da inércia do autor em se manifestar sobre eventual saldo remanescente, e tendo ocorrido a hipótese prevista no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil*" (fl. 314).

Razões de recurso (fls. 318/331): "o ilustre julgador não poderia ter extinguido a execução, pois o apelante deveria ter sido intimado pessoalmente para dar prosseguimento a execução pelo saldo remanescente, notadamente porque o apelante já havia apontado diferenças na conta de liquidação anteriormente apresentada".

Com contra-razões, subiram os autos.

Aciono o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e passo a decidir.

Sentença anteriormente proferida foi anulada pela 8ª Turma deste Tribunal, porque não precedida da necessária intimação do exeqüente.

Repete-se, agora, o mesmo procedimento, extinguindo-se a execução com julgamento de mérito, supondo-se a satisfação da dívida (CPC, artigo 794, I).

A afoiteza, talvez no afã de cumprir alguma meta de celeridade, imposta pelo atual culto à produtividade, gerador de equívocos dessa natureza, cega a vista para os fatos do processo.

O exeqüente, já em 2006, anteriormente à prolação da primeira sentença anulada, manifestara-se às fls. 262/263 pela existência de saldo remanescente a executar, decorrente do cômputo de renda mensal inicial inferior à revisada.

Daí que o juízo *a quo* não poderia julgar a execução extinta pelo mérito, sem que a parte apresentasse sua conta, ou que fosse rechaçada sua pretensão à complementação.

A mera inércia, após a manifestação expressada, poderia ensejar decisão terminativa, a extinguir o feito sem exame do mérito, nos moldes do art. 267, III, do CPC, por abandono da causa por mais de 30 dias.

Resolução que depende, segundo o § 1º do mesmo artigo, de intimação pessoal da parte.

A segunda sentença prolatada, destarte, também não pode subsistir, sendo de rigor o reconhecimento de sua nulidade.

Consoante a anotação na obra de Theotonio Negrão (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 40ª edição, p. 944), "aplicam-se, supletivamente, à extinção da obrigação as normas do art. 267, no que couber (STJ-RTJE 109/199; TFR-4ª Turma, AC 79.159-SP, rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 3.11.82, deram provimento, v.u., DJU 16.12.82, p. 13.092; TFR-2ª Turma, Ag 43.908-BA, rel. Min. Gueiros Leite, j. 10.6.83, negaram provimento, v.u., DJU 25.8.83, p. 12.570; JTA 90/296, Ajuris 26/154, em.), inclusive quanto à inércia do credor, que deverá ser intimado pessoalmente, conforme previsto no § 1º daquele dispositivo (RT 756/298)".

No mesmo sentido, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESUNÇÃO DE QUITAÇÃO DA DÍVIDA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 794, I, DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A inocorrência da intimação pessoal do exeqüente, para se pronunciar sobre o despacho que, além de determinar a expedição do alvará de levantamento do depósito judicial, indagava se considerava satisfeita a obrigação pela executada, afasta a extinção da execução com espeque no artigo 794, I, do CPC.

2. É que se revela obrigatória a intimação pessoal do credor para que, em caso de inércia, presuma-se satisfeita a dívida objeto da execução, ensejando a extinção do feito (REsp 852.928/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 10.10.2006, DJ 26.10.2006).

3. Conseqüentemente, concluiu com acerto o aresto a quo no sentido de que: (...) 1. Conquanto se afigure o crédito como direito patrimonial disponível, não basta o silêncio do credor, diante de provocação judicial, para caracterizar a hipótese legal de satisfação da obrigação, para efeito de extinção do processo de execução. 2. Se para o abandono, que apenas conduz à extinção do processo, sem exame do mérito, exige-se a intimação pessoal do próprio devedor, resta evidente que muito maior deve ser a cautela para a extinção do processo, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo impossível atribuir ao silêncio, na execução do saldo devedor, o efeito equivalente à disponibilidade do crédito eventualmente remanescente, que deve ser expressa e inequívoca para legitimar o reconhecimento da satisfação integral da obrigação, o que não ocorreu, no caso concreto. (...)

4. Recurso especial desprovido."

(STJ-1ª Turma, REsp 844.964, rel. Ministro Luiz Fux, DJE 15.10.2008)

Dito isso, com espeque no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.041366-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LUCILENA CLAUDINEIA GARCIA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00077-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão do benefício assistencial instituído pela Lei 8.742, de 07.12.93. Foi determinada, pelo Juízo a quo, a realização de perícia médica pericial, que culminou, com o diagnóstico de que a autora é "(...) *portadora de distúrbios neurológicos não controlado (epilepsia) e de graves e irreversíveis distúrbios psíquicos (psicose esquizofrênica) que lhe acarretam acentuadas perturbações a nível mental, afetivo, de caráter e comportamento, (...)*" (fls. 96).

Uma vez que o experto oficial concluiu que a parte autora é portadora de doença mental que provoca "*limitação em grau máximo*" e "*incapacidade total e permanente*", haveria ela de ter sido considerada, desde então, absolutamente incapaz (art. 3º, II, CC/02).

In casu, a parte autora tem capacidade jurídica, mas lhe falece a legitimação processual (capacidade de estar em juízo). Impunha ao Juízo *a quo* (art. 13, CPC), o saneamento do defeito de incapacidade processual, com adoção das providências necessárias para o adequado prosseguimento do processo. No entanto, a irregularidade na representação da parte autora não foi sanada.

Assim, nesse ponto, assiste razão ao Ministério Público Federal (fls. 189-191).

Tendo em vista que a nomeação de curador especial se faz necessária somente quando inexistente representante legal (art. 9º, I, CPC), determino, por ora, a substituição da incapaz por um daqueles elencados no estatuto processual (art. 8º, CPC).

Intime-se o advogado da autora para declinar nome e endereço do representante legal que a representará, doravante, neste feito, bem como para promover a regularização da aludida representação processual, com a ratificação dos atos processuais praticados (art. 37, § único, do CPC).

Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de nulidade do processo.

Intimem-se. Publique-se. Após, ao MPF.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.058973-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECI LEITE DOURADO

ADVOGADO : ODETE LUIZA DE SOUZA

No. ORIG. : 99.00.00119-7 1 Vr REGENTE FEIJÓ/SP

DECISÃO

VISTOS.

Ação previdenciária para contagem de tempo de serviço e expedição do mandado de averbação. Sustenta-se, em síntese, trabalho de 15.06.74 a 15.11.76, em serviços de limpeza e serviços gerais do Fórum da Comarca de Regente Feijó/SP.

Foram carreados documentos (fls. 09-10) e produzida prova oral (fls. 38-40).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 13).

Citação, em 07.02.00 (fls. 30v).

Na sentença, prolatada em 25.05.01, foi julgado procedente o pedido, declarado como efetivamente laborado no Fórum da Comarca de Regente Feijó/SP, sem registro, na função de serviços de limpeza e gerais, o período de 15.06.74 a 15.11.76 e determinado ao INSS a expedição do respectivo mandado de averbação. Custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, atualizado (fls. 70-74). O INSS interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 76-83). Contrarrazões da parte autora (fls. 85-89). Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese dos autos.

Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado em serviços de limpeza e gerais, do Fórum da Comarca de Regente Feijó/SP.

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis, que possam ser considerados como início de prova material de seu vínculo empregatício junto ao Fórum da Comarca de Regente Feijó/SP.

Isso porque os ofícios fornecidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 56-69), por si sós, não se prestam à demonstração de que a requerente necessariamente laborava no fórum supracitado, mediante vínculo empregatício, no período alegado, haja vista tais documentos apenas atestarem sua admissão como servidora temporária em 19.11.76, período extemporâneo ao almejado, não apresentando qualquer confirmação de seu vínculo empregatício no lapso temporal que a parte autora pretende ver reconhecido.

Assim, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em provar o labor exercido no fórum supramencionado, no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de seu vínculo empregatício.

Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.13.003964-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CANDIDO DE MELO
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM e outro
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 07.12.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou aposentadoria por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 28).

Citação, em 14.12.01 (fls. 32v).

Nomeação de médico perito, com honorários fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 63).

Laudo médico judicial (fls. 77-82).

A sentença, prolatada em 14.07.03, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação (17.12.01 - fls. 31), bem como a pagar as parcelas em atraso, com correção monetária, nos termos do Provimento 26/01 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Por fim, isentou a autarquia de custas processuais, ordenou o ressarcimento dos honorários periciais e deixou de determinar o reexame necessário (fls. 92-98).

Concessão administrativa de aposentadoria por idade (fls. 108-109).

Apelação do INSS. Em preliminar, requereu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso autárquico. Pugnou, ainda, pelo estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo, modificação da base de cálculo dos honorários advocatícios e isenção de honorários periciais (fls. 111-114).

Contrarrazões (fls. 116-117).

Opção da parte autora pela aposentadoria por idade (fls. 141).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

A doutrina não destoa, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença."

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.

(...)

É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.

Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (08.02.01). Como ficou demonstrado pelo laudo médico, o requerente não chegou a se recuperar para o trabalho. Nessa conformidade, ao que se vê, a data do laudo não influi, inacolhido o apelo autárquico nessa parte, e o benefício só é mantido a partir da citação (17.12.01), à míngua de indignação da parte autora.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Quanto à sua incidência, deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente ao ponto em que o INSS pede a isenção do ressarcimento de honorários periciais, razão não lhe assiste.

Na análise da questão, destaque-se que o artigo 19 do Código de Processo Civil disciplina que a parte que requerer a prova adiantará as despesas que se lhe fizerem necessárias, verbis: *"salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença."*

Já o art. 20 do CPC estabelece que a sentença deve condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios, ainda que o beneficiado seja advogado e tenha agido em causa própria, ou seja, o estatuto processual civil não isenta a autarquia dessas verbas.

A Lei nº 1.060/50, regula a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados e, no art. 3º, V, beneficia a parte autora hipossuficiente, mas não outorga isenção ao INSS, assim como não o faz o CPC, quando aquela teve de contratar advogado para defender a sua pretensão resistida, como ocorreu na hipótese vertente.

Ademais, o art. 11 do supramencionado diploma legislativo preceitua que os honorários de advogados e peritos devem ser pagos pelo vencido, quando o beneficiário da assistência judiciária for vencedor na causa, o que precisamente se deu na hipótese em comento, em que a parte autora venceu a demanda e o INSS é sucumbente.

Portanto, indubitavelmente, deve o INSS arcar com esse ônus da sucumbência.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Finalmente, cumpre consignar que conforme pesquisa realizada no PLENUS (Sistema Único de Benefícios - DATAPREV), verificou-se que foi concedida aposentadoria por idade à parte autora, com data de início em 26.05.03, razão pela qual fixo, de ofício, o termo final da aposentadoria por invalidez ora concedida em 25.05.03, ante a vedação do art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios. **Fixo, de ofício, o termo final da aposentadoria por invalidez em 25.05.03**. Valor do benefício, percentual da verba honorária, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.14.003816-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSEFA APARECIDA DE LIMA

ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 31.10.01, com vistas à concessão de auxílio-acidente.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 30).

Citação, em 19.11.01 (fls. 33v).

Laudo médico judicial do IMESC (fls. 82-85).

A sentença, prolatada em 10.05.04, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, desde o ajuizamento da demanda (31.10.01), bem como a pagar as prestações vencidas e vincendas, com correção monetária, nos termos do Provimento 26/01 e da Portaria 92/01 do Diretor do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil e, após, segundo a taxa SELIC, além de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário (fls. 100-105).

Apelação da parte autora. Pugnou pelo estabelecimento do termo inicial do benefício na cessação do auxílio-doença (fls. 102-106).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteou a reforma da r. sentença. Caso mantida a r. sentença, requereu a modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora, com exclusão da taxa SELIC (fls. 109-112).

Contrarrazões das partes (fls. 118-123 e 125-128).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das **lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza**, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

O deferimento do auxílio-acidente exige a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada, verificou-se, através de CTPS (fls. 10-15) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 03.12.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 07.02.94 a 24.03.94, 12.09.95, com última remuneração em abril/96, 02.05.96 a 05.11.96. Além disso, recebeu auxílio-doença, no período de 30.03.97 a 16.03.99 (fls. 18).

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado por *expert* do IMESC, atestou que o requerente apresenta fratura do fêmur direito consolidada, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 82-85).

Não se há falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, por documento acostado aos autos, que a requerente apresenta fratura do fêmur direito desde abril de 1997 (fls. 17).

Assim, pelo quadro clínico relatado, verifica-se que a parte autora já era portadora da referida fratura em 1997 (quando ainda gozava do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei 8.213/91) e, desde então, ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício de auxílio-acidente, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da Lei 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito ao auxílio-acidente, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à sua aquisição.

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu auxílio-acidente à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE ABSOLUTA PARA O TRABALHO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I. Erro material corrigido de ofício, nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.

II. Embora a parte autora tenha pleiteado o restabelecimento de auxílio-doença, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, que decorre do fato de que não se exige do segurado que tenha conhecimento da extensão da sua incapacidade, devendo ser concedido o benefício adequado, desde que da mesma natureza que pleiteado.

III. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

IV. Comprovado por meio da perícia médica que a parte autora encontra-se acometida de moléstia que restringe as atividades laborais que pode exercer, incapacitando-a de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades, o que gera o direito ao auxílio-acidente, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

V. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

VI. A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VII. Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11-01-2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VIII. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício até a data da prolação do acórdão.

IX. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, devendo, porém, arcar com as despesas processuais comprovadas nos autos.

X. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

XI. Erro material corrigido de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 813947, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 24.07.09, p. 503).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. LIMITAÇÕES FUNCIONAIS DECORRENTES DE ACIDENTE RECONHECIDO PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA DISPENSADA.

- Não se conhece do agravo retido interposto, cuja apreciação não foi requerida quando da apresentação de apelação.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente - é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

- In casu, dispensada a carência por se tratar de hipótese prevista no artigo 26, I da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal do auxílio-acidente corresponderá a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir à data da cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a consolidação das lesões do autor.

- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência abril/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Agravo retido a que não se conhece. Apelação a que se dá parcial provimento para conceder auxílio-acidente ao autor. Tutela específica concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1239084, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 27.05.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde o dia posterior à cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente.

Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Quanto à sua incidência, deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, quanto ao termo inicial do benefício **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, quanto aos juros de mora, com exclusão da taxa SELIC. Valor do benefício e correção monetária conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.83.005677-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BORSI LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERCINO MARQUES LINS
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, nos períodos de 23.10.1973 a 13.07.1974, 25.11.1987 a 30.06.1996 e de 01.07.1996 a 05.03.1997, em condições especiais, e a sua conversão, para somado aos períodos de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 31.07.2002 (fls. 108).

A r. sentença de fls. 141/152, proferida em 12.12.2002, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a considerar como especiais os períodos de 23.10.1973 a 13.07.1974 e de 15.11.1987 a 05.03.1997, convertendo-os de especial em comum, para que sejam somados aos demais períodos, e conceder aposentadoria por tempo de serviço ao autor, se daí resultar tempo suficiente, a partir do requerimento administrativo (10.03.1999). Condenou ao pagamento das diferenças que forem apuradas, com correção monetária, nos termos do Provimento nº 26/01, da E. CGJF da 3ª Região, Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001, do E. CJF e Súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região (correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício), com juros de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Isentou de custas. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pugnando, preliminarmente, pela apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em breve síntese, a não comprovação da especialidade do labor, nos períodos pleiteados. Pede alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que o MM. Juiz *a quo*, ao proferir a sentença, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento do requisito temporal.

Desse modo, há nulidade parcial do *decisum*, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, de forma a não causar dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, retifico erro material constante do dispositivo da r. sentença, para consignar a correta data de início do último período de labor especial, qual seja, 25.11.1987.

Não merece acolhida a preliminar suscitada pelo INSS, no sentido de que esta E. Corte tenha por interposto o reexame necessário, uma vez que a r. sentença expressamente o previu.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho, especificados na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não

pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se os períodos de 23.10.1973 a 13.07.1974, 25.11.1987 a 30.06.1996 e de 01.07.1996 a 05.03.1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 23.10.1973 a 13.07.1974 - agente agressivo: ruído acima de 90 dBA, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente - formulário (fls. 48) e laudo técnico (fls. 49/51);
- 25.11.1987 a 30.08.1989, 01.09.1989 a 30.06.1996 - agente agressivo: ruído de 91 dBA, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 53/54) e laudo técnico (fls. 56/58);
- 01.07.1996 a 05.03.1997 - agente agressivo: ruído de 85 dBA, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 55) e laudo técnico (fls. 56/58).

As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Por consequência, o autor faz jus ao cômputo dos mencionados interstícios, com a respectiva conversão, para propiciar a aposentadoria.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO COMUM (EMPREGADO E EMPRESÁRIO) DEVIDAMENTE COMPUTADO PELO INSS. BENEFÍCIO DEVIDO. RECURSO PROVIDO.

1. Sendo controversa nos autos somente a questão referente ao tempo de serviço especial, e reconhecido este, tanto em 1º grau como em 2ª instância, faz jus a parte autora ao cômputo desse tempo para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

2. Reconhecido pelo INSS que o tempo de serviço especial somado ao tempo comum perfazem um total superior a 30 anos, tem o autor direito à aposentadoria proporcional ao tempo de serviço.

3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 200600910855 - RESP - Recurso Especial - 843337 - Quinta Turma - DJE data:29/06/2009 - rel. Arnaldo Esteves Lima)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos com registro em CTPS ou recolhimentos previdenciários (fls. 47 e 180/188), é certo que, até 15.12.1998, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 29), totalizou 30 anos, 01 mês e 26 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço. O termo inicial do benefício deve ser mantido, como fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo, em 10.03.1999.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, ressalte-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme extratos que seguem, concedida pelo ente previdenciário, desde 01.09.2008, perfazendo 34 anos, 01 mês e 01 dia de trabalho. Com o deferimento do pedido, fará jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras anteriores à Emenda 20/98, no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício. Assim, deverá optar pela continuação do benefício concedido administrativamente, a partir de 01.09.2008, ou pela aposentadoria ora deferida, cujos cálculos serão efetuados em liquidação.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para declarar a nulidade parcial da r. sentença, no tocante ao tópico que condicionou a concessão do benefício ao preenchimento do requisito temporal; retificar erro material constante do dispositivo da r. sentença, para consignar a data correta de início do último período de labor especial, qual seja, 25.11.1987; estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; e fixar a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 01 mês e 26 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 10.03.1999 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.027776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOAO DE ANDRADE

ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00104-8 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Foram carreados aos autos documentos (fls. 08-37).

- A sentença, prolatada em 26.11.01, extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 295, inciso III, do CPC, face a ausência de pretensão resistida, uma vez que a autora não pleiteou o objeto na via administrativa.

Custas processuais pelo requerente (fls. 39-47).

- A parte autora apelou e argüiu, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada (fls. 50-57).

- Contrarrazões do INSS (fls. 60-83).

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão de objeto previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.
- A esse respeito, invocam-se as seguintes decisões do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRECEDENTES.

1. *Não é obrigatório o prévio requerimento na via administrativa para o ingresso no Poder Judiciário mediante a impetração de mandado de segurança, ante o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Precedentes.*
2. *Agravo regimental improvido." (STJ, 6ª Turma, AGRESP 772692/RR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.2008, v.u., DJE 08.09.2008)*

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. *A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*
2. *O título executivo judicial conferiu ao de cujus o direito à pensão especial de ex-combatente, mas não examinou, em momento algum, o preenchimento pela viúva deste das condições legais necessárias à concessão do benefício. Tal desiderato somente poderá ser alcançado mediante requerimento administrativo próprio, ou, pela apreciação do Poder Judiciário.*
3. *Não havendo requerimento administrativo, a fixação do termo inicial do pagamento do benefício dar-se-á na data do ajuizamento da ação.*
4. *A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.*
5. *Os verbetes ou enunciados dos tribunais não se equiparam às leis federais para fins de interposição de recurso especial.*
6. *Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 905429/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.05.2008, v.u., DJE 02.06.2008)*

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - *Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - *Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil.

- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do artigo 557, § 1º- A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, e determinar a remessa dos autos ao Juízo a quo, para regular prosseguimento do feito.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.029538-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS TORQUATO NETO

ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 01.00.00066-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 20.11.01, com vistas à concessão de auxílio-acidente.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 17).

Citação, em 18.12.01 (fls. 23v).

Laudo médico pericial (fls. 34-35).

Depoimento pessoal (fls. 44).

Testemunhas (fls. 45-47).

A sentença, prolatada em 15.04.02, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, mais abono anual, desde a citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, com incidência de correção monetária e juros de mora legais, além de honorários periciais fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e não determinou o reexame necessário (fls. 49-51).

Apelação autárquica. Em preliminar, pleiteou a nulidade *decisum*, em face de julgamento *extra* ou *ultra petita*. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico judicial (fls. 54-60).

Contrarrazões (fls. 62-63).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, analiso a preliminar suscitada.

A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e o auxílio-acidente baseiam-se em idênticas situações de fato e, em regra, distinguem-se pela irreversibilidade do mal; assim, conforme concluir o laudo judicial, se de acordo com o conjunto probatório, o deferimento de um ou de outro benefício, não implica julgamento *extra* ou *ultra petita*. Nesse sentido a jurisprudência pátria:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.

1. Não ocorre omissão, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.
3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.
4. Recurso especial improvido.

(REsp 541.695/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2003, DJ 01/03/2004 p. 209) *PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um *minus* em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.

2- Constatado, pelo laudo pericial, que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária, bem como comprovada a condição de segurado, faz ele jus ao benefício de auxílio-acidente.

3- Remessa oficial e apelação do INSS improvidos.

(TRF 3ª Região, AC nº 453392, UF: SP, 1ª Turma, Rel. Des. Oliveira Lima, v.u., DJU 19.03.02, p. 387).

"PREVIDENCIÁRIO. EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. MARCO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS.

1. Já se encontra pacificado o entendimento de que não é *extra* ou *ultra petita* a sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos, defere benefício previdenciário distinto do postulado. Precedentes desta Corte e do STJ.

2. Afastada a preliminar de ausência de pretensão resistida, pois tendo havido, no recurso, irrisignação quanto ao mérito, a resistência está suficientemente patenteada nos autos, fazendo certa a necessidade do provimento judicial para dirimir a lide posta.

3. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.

(...)

5. O INSS deve adimplir o valor dos honorários periciais."

(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.15.000704-1, UF: SC, 5ª Turma, Rel. Des. Celso Kipper, v.u., DE 11.06.07).

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).

Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópia do seu Título de Eleitor, datado de 29.01.81, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 30 (trinta), 20 (vinte) e 15 (quinze) anos, respectivamente. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, como diarista, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde, ocasionados por acidente automobilístico ocorrido em 2000 (fls. 45-47).

A prova coletada demonstrou o labor na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito ao benefício previdenciário, ainda mais em se tratando de rural, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.

A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.

Ressalte-se que, embora a parte autora tenha exercido, no período de 06.02.80 a 28.10.80, atividade eminentemente urbana (fls. 10-12), entendo que esporádicos períodos de trabalho na cidade ou eventuais intervalos de desemprego não descaracterizam a qualidade de trabalhador rural e, via de consequência, não obstam a concessão de benefício.

Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

No tocante à incapacidade, o laudo médico, elaborado em 28.03.02, por *expert* nomeado pelo Juízo *a quo*, atestou que o requerente apresenta fratura da rótula do joelho direito, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente desde 2000 (fls. 34-35).

Desta forma, presentes os requisitos, faria jus a parte autora à aposentadoria por invalidez, entretanto, ante a ausência de sua irresignação, mantenho a concessão do auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

- O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

- Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para qualquer trabalho, configurando a incapacidade que gera o direito a auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais para a concessão desse benefício.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação da autarquia parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 785744, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJU 01.12.05, p. 229).

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA COMPROVADA.

- (...)

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59, da Lei nº 8.213/91, quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho, devida a concessão do auxílio-doença. - O fato da autora ter deixado de contribuir por cerca de dezesseis meses até a data da propositura da ação, não importa perda da qualidade de segurada, tendo o afastamento decorrido do acometimento de doença grave e não amparado em tempo pelo Instituto Autárquico.
- (...)
- *Apelação a que se dá parcial provimento, para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre a condenação, que corresponde às parcelas vencidas até a implantação do benefício.*"
(TRF 3ª Região, AC nº 877472, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 12.02.04, p. 378).
- "PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
- (...)
- *Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
- *Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer de enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
- *Incapacidade laboral atestada por laudo pericial (...).*
- *Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
(...)
- *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas*
(...)."
 - (TRF 3ª Região, AC nº 64118, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 14.10.04, p. 275).
- "PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. - (...)
- *O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que o incapacita para o exercício de atividade laboral.*
- *Tendo em vista a atividade habitual do autor, associada à enfermidade relatada no laudo judicial, há que se concluir que há redução da capacidade laboral, pelo menos de forma parcial, sendo assim, devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91.*
- *Remessa oficial não conhecida. Apelações do réu e do autor improvidas. Erro material conhecido de ofício.*"
(TRF 3ª Região, AC nº 661883, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 29.11.04, p. 406).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto ao termo inicial do benefício. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.033783-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ARTHUR ALVARO DE JESUS FILHO

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.00139-1 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 158-174 e fls. 181-185: manifestem-se as partes.

Prazo: 10 (dez) dias para cada uma das partes, sucessivamente, autora e ré.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.14.000477-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TADEU TORRES PARDO

ADVOGADO : NELSON COELHO ROCHA JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 20.02.02, com vistas à concessão de auxílio-acidente e declaração de inconstitucionalidade do art. 104, § 7º, do Decreto 3.048/99.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e corrigido, de ofício, o valor da causa (fls. 34).

Citação, em 11.03.02 (fls. 37v).

Processo administrativo no âmbito do INSS (fls. 51-64).

A sentença, prolatada em 05.09.02, declarou a inconstitucionalidade do art. 104, § 7º, do Decreto 3.048/99, e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, desde a data de entrada do requerimento administrativo (25.08.00 - fls. 63), bem como a implantar o benefício, após o trânsito em julgado, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), com execução por quantia certa das parcelas vencidas e incidência de correção monetária e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Foi determinada a remessa oficial (fls. 67-70).

Apelação autárquica. Requereu a improcedência do pedido e o afastamento da multa diária ou sua diminuição, com alteração do prazo para implantação do benefício (fls. 73-77).

Contrarrazões (fls. 86-99).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-acidente, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. *Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

2. *À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

3. *Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito.*"(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R.**

SENTENÇA, ANTE A AUSÊNCIA DO EXAME MÉDICO PERICIAL. Determino a remessa dos autos à origem,

para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. Prejudicadas a remessa oficial e a apelação do inss.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.002587-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE GOMES ZAMBONI e outros

: LAERCIO BELIZ

ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro

CODINOME : LAERCIO BELEZ

APELANTE : NELSON JOSE SOARES

: PEDRO LUIZ GUIDUGLI

: WANDER LUIZ FROSSARD

ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão concernente à apelação da parte autora, interposta contra a sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no art. 794, inciso I, do CPC.

DECIDO.

Em primeiro grau, o processo de execução foi julgado extinto, diante da satisfação da obrigação pelo executado (fls. 248).

Em 20.10.2009, neguei seguimento ao recurso dos exequentes (fls. 282-285).

A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 286, nos seguintes termos:

"CERTIFICO E DOU FÉ que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28/10/2009. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (29/10/2009), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 28.10.2009 (quarta-feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 29.10.2009 (quinta-feira).

Não houve expediente forense nos dias 30.10.2009, sexta-feira (Dia do Servidor Público), conforme art. 3º da Portaria 445, de 10.10.2008, do Conselho de Administração do TTF da 3ª Região; 01.11.2009, segunda-feira, e 02.11.2009, terça-feira (art. 62, IV, da Lei 5.010, de 30.55.66).

Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento*", o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 29.10.2009 (quinta-feira).

Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 03.11.2009 (quarta-feira).

Destarte, tendo em vista que protocolado em 05.11.2009 (quinta-feira) o agravo apresentado contra a decisão de fls. 282-285 deve ser considerado extemporâneo.

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.003826-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ISAIAS PEREIRA DA CUNHA e outros

: JOAO SOARES DA CRUZ

: VANIR JORCELINO DE LIMA

: CELSO RODRIGUES DE LIMA

: JUCELINO GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão concernente à apelação da parte autora, interposta contra a sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no art. 794, inciso I, do CPC.

DECIDO.

Em primeiro grau, o processo de execução foi julgado extinto, diante da ausência de valores a serem executados (fls. 353).

Em 20.10.2009, neguei seguimento à apelação dos exequentes (fls. 390-393).

A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 394, nos seguintes termos:

"CERTIFICO E DOU FÉ que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28/10/2009. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (29/10/2009), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 28.10.2009 (quarta-feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 29.10.2009 (quinta-feira).

Não houve expediente forense nos dias 30.10.2009, sexta-feira (Dia do Servidor Público), conforme art. 3º da Portaria 445, de 10.10.2008, do Conselho de Administração do TTF da 3ª Região; 01.11.2009, segunda-feira, e 02.11.2009, terça-feira (art. 62, IV, da Lei 5.010, de 30.55.66).

Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento*", o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 29.10.2009 (quinta-feira).

Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 03.11.2009 (quarta-feira).

Destarte, tendo em vista que protocolado em 05.11.2009 (quinta-feira) o agravo apresentado contra a decisão de fls. 390-393 deve ser considerado extemporâneo.

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.004232-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : OSCAR MARTIN e outros

: RUI SANGUIN

: JOSE PESENTE NETO

: SEBASTIAO SOARES PEREIRA

: JOSE MANUEL GUTIERREZ RAMOS
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão concernente à apelação da parte autora, interposta contra a sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no art. 794, inciso I, do CPC.

DECIDO.

Em primeiro grau, o processo de execução foi julgado extinto, diante da ausência de valores a serem executados (fls. 268-270).

Em 20.10.2009, neguei seguimento à apelação da exeqüente (fls. 303-306).

A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 307, nos seguintes termos:

"CERTIFICO E DOU FÉ que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28/10/2009. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (29/10/2009), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 28.10.2009 (quarta-feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 29.10.2009 (quinta-feira).

Não houve expediente forense nos dias 30.10.2009, sexta-feira (Dia do Servidor Público), conforme art. 3º da Portaria 445, de 10.10.2008, do Conselho de Administração do TTF da 3ª Região; 01.11.2009, segunda-feira, e 02.11.2009, terça-feira (art. 62, IV, da Lei 5.010, de 30.55.66).

Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento*", o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 29.10.2009 (quinta-feira).

Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 03.11.2009 (quarta-feira).

Destarte, tendo em vista que protocolado em 05.11.2009 (quinta-feira) o agravo apresentado contra a decisão de fls. 303-306 deve ser considerado extemporâneo.

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.14.005857-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO BRAGA e outros

: ORLANDO DA SILVA DO AMARAL

: PAULO ROBERTO BRUMATTI

: JAIME MANZANO

: SEVERINO JOSE DE SANTANA

ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão concernente à apelação da parte autora, interposta contra a sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no art. 794, inciso I, do CPC.

DECIDO.

Em primeiro grau, o processo de execução foi julgado extinto, diante da satisfação da obrigação pelo executado (fls. 212).

Em 20.10.2009, neguei seguimento ao recurso dos exequentes (fls. 237-240).

A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 241, nos seguintes termos:

"CERTIFICO E DOU FÉ que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28/10/2009. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (29/10/2009), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 28.10.2009 (quarta-feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 29.10.2009 (quinta-feira).

Não houve expediente forense nos dias 30.10.2009, sexta-feira (Dia do Servidor Público), conforme art. 3º da Portaria 445, de 10.10.2008, do Conselho de Administração do TTF da 3ª Região; 01.11.2009, segunda-feira, e 02.11.2009, terça-feira (art. 62, IV, da Lei 5.010, de 30.55.66).

Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento*", o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 29.10.2009 (quinta-feira).

Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 03.11.2009 (quarta-feira).

Destarte, tendo em vista que protocolado em 05.11.2009 (quinta-feira) o agravo apresentado contra a decisão de fls. 237-240 deve ser considerado extemporâneo.

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.26.001128-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GILBERTO PORTES DA SILVA

ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 28.03.01, com vistas à concessão de auxílio-acidente ou restabelecimento de auxílio-doença.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e nomeado médico perito, com honorários fixados nos termos da Portaria em vigor (fls. 20).

Laudo médico judicial (fls. 51-53).

A sentença, prolatada em 11.10.02, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, desde a juntada do laudo (21.08.01 - fls. 50), bem como a pagar as prestações em atraso, com correção monetária, nos termos do Provimento 24/97 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Custas *ex lege*. Foi determinado o reexame necessário (fls. 71-76).

Apelação da parte autora. Pugnou pelo estabelecimento do termo inicial do auxílio-acidente na data da cessação do auxílio-doença e elevação do percentual da verba honorária para 15% (quinze por cento) (fls. 82-83).

Apelação do INSS. No mérito, requereu a improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pleiteou a isenção da verba honorária ou sua fixação em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ) e modificação dos critérios de aplicação da correção monetária (fls. 87-92).

Contrarrazões do INSS (fls. 94-96).

Contrarrazões da parte autora (fls. 98-99).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da juntada do laudo (21.08.01 - fls. 50), e a sentença, prolatada em 11.10.02, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

Ademais, conheço da apelação autárquica em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção das pertinentes ao percentual e base de cálculo da verba honorária, que foram tratadas pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

O deferimento do auxílio-acidente exige a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada, verificou-se, através de cópia de CTPS (fls. 06-10) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 25.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 11.09.74 a 03.11.87, 19.09.88 a 13.11.89, 02.04.96 a 31.05.96, 20.03.98 a 23.11.03, 03.09.04 a 01.03.05, 14.04.05 a 04.12.06, 03.09.07 a 16.11.07, 02.05.08 a 14.06.09 e 08.08.09, com última remuneração em outubro/09, tendo ingressado com a presente ação em 28.03.01.

Além disso, efetuou recolhimentos à Previdência Social, para as competências junho/88, agosto/88 a maio/89, julho/89 a julho/90, setembro/90 a maio/91, julho/91 a outubro/91, dezembro/91 a maio/93 e julho/93 a julho/94.

Outrossim, a parte autora recebeu auxílio-doença, no período de 22.08.99 a 31.07.00, e vem recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 22.10.03.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 13.08.01, atestou que o requerente apresenta sequela de fratura do calcâneo direito, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 51-53).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu auxílio-acidente à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE ABSOLUTA PARA O TRABALHO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I. Erro material corrigido de ofício, nos termos do artigo 463, inc. I, do Código de Processo Civil.

II. Embora a parte autora tenha pleiteado o restabelecimento de auxílio-doença, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, que decorre do fato de que não se exige do segurado que tenha conhecimento da extensão da sua incapacidade, devendo ser concedido o benefício adequado, desde que da mesma natureza que pleiteado.

III. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

IV. Comprovado por meio da perícia médica que a parte autora encontra-se acometida de moléstia que restringe as atividades laborais que pode exercer, incapacitando-a de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades, o que gera o direito ao auxílio-acidente, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

V. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

VI. A correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VII. Juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11-01-2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VIII. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, considerando-se vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício até a data da prolação do acórdão.

IX. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, devendo, porém, arcar com as despesas processuais comprovadas nos autos.

X. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

XI. Erro material corrigido de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 813947, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 24.07.09, p. 503).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. LIMITAÇÕES FUNCIONAIS DECORRENTES DE ACIDENTE RECONHECIDO PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA DISPENSADA.

- Não se conhece do agravo retido interposto, cuja apreciação não foi requerida quando da apresentação de apelação.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente - é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

- In casu, dispensada a carência por se tratar de hipótese prevista no artigo 26, I da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal do auxílio-acidente corresponderá a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir à data da cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a consolidação das lesões do autor.

- Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a contar de seus vencimentos.

- Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

- Fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Sendo a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência abril/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Agravo retido a que não se conhece. Apelação a que se dá parcial provimento para conceder auxílio-acidente ao autor. Tutela específica concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1239084, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 27.05.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença (31.07.00 - fls. 28), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente.

Relativamente ao ponto em que o INSS pede a isenção do pagamento de honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, razão não lhe assiste.

À uma, porque o art. 20 do CPC estabelece que a sentença deve condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios, ainda que o beneficiado seja advogado e tenha agido em causa própria, ou seja, o estatuto processual civil não isenta a autarquia dessa verba.

À duas, porque a Lei nº 1.060/50, regula a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados e, no art. 3º, V, beneficia a parte autora hipossuficiente, mas não outorga isenção ao INSS, assim como não o faz o CPC, quando aquela teve de contratar advogado para defender a sua pretensão resistida, como ocorreu na hipótese vertente.

Ademais, o art. 11 do supramencionado diploma legislativo preceitua que os honorários de advogados devem ser pagos pelo vencido, quando o beneficiário da assistência judiciária for vencedor na causa, o que precisamente se deu na hipótese em comento, em que a parte autora venceu a demanda e o INSS é sucumbente.

Portanto, indubitavelmente, deve o INSS arcar com esse ônus da sucumbência.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Finalmente, cumpre consignar que conforme pesquisa ao CNIS, verificou-se que foi concedida aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, com data de início em 22.10.03, razão pela qual fixo, de ofício, o termo final do auxílio-acidente em 21.10.03, ante a vedação do art. 86, § 3º, da Lei 8.213/91.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE NEGO SEGUIMENTO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, quanto ao termo inicial do auxílio-acidente. De ofício, fixo o termo final do benefício, em 21.10.03. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.004731-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NAIR MACHADO DE FARIA

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00076-2 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 118) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada, apela a exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 11/02/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses. Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.032926-1 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 13/06/2005 e paga (R\$ 12.903,80) em 29/07/2005 (fls. 96), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE

LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS

(IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.007389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA LUCIA BERNARDIS MELCHOR

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP

No. ORIG. : 02.00.00009-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 164) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada, apela a exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.027962-2 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 23/05/2005 e paga (R\$ 11.601,57) em 30/06/2005 (fls. 119) , isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.009389-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IZAIAS FELIX DE LIMA e outro

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00072-8 2 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 182) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformado, apela o exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão

agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.092346-8 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 22/11/2005 e paga (R\$ 13.607,31) em 27/12/2005 (fls. 157) , isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória nº 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução nº 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS

(IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.014507-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LOURDES DE ABREU BRAGA

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00085-7 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 139) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada, apela a exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 11/02/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.020135-9 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 27/04/2005 e paga (R\$ 8.423,94) em 31/05/2005 (fls. 96), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.024605-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DOVIDIO LAMERA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 01.00.00081-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Sustentou-se, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do benefício em comento.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação em 18.12.01 (fls. 131).

Depoimento pessoal (fls. 155).

Prova testemunhal (fls. 156-158).

A sentença, prolatada em 01.07.07, julgou procedente o pedido para conceder o benefício pleiteado, e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, e abono anual, com incidência de correção monetária, na forma do disposto no Provimento nº 26, de 18.09.01 do TRF da 3ª Região, e juros legais, a partir da citação. Condenou o INSS, também, ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STF) (fls. 222-225).

A r. sentença prolatada não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, os honorários advocatícios deverão ser fixados, no máximo, em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do C. STJ. Requereu, por fim, isenção do pagamento de custas e despesas processuais (fls. 227-295).

A parte autora recorreu adesivamente. Em caso de manutenção da sentença, o termo inicial do benefício deve coincidir com a data do requerimento administrativo (05.10.2000) (fls. 298-300).

Contra-razões da parte autora (fls. 302-304).

Contra-razões ao recurso adesivo (fls. 306-308).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário, uma vez que a sentença foi proferida posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, *caput*, e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, *in casu*, o INSS, autarquia federal.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe nos autos prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade (fls. 16) demonstra que a parte autora, nascida em 25.07.40, tinha mais de 60 (sessenta) anos à data do ajuizamento desta ação. Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão do casamento da parte autora, ocorrido em 1964, da qual se depreende a profissão inculcada à época ao cônjuge varão, "lavrador" (fls. 15). Foram também juntados aos autos os seguintes documentos, todos em nome do requerente: certificado de matrícula, emitido em 1992, relativo ao Sítio Vista Bela, situado no Município de Novo Horizonte (SP) (fls. 23); escritura pública, lavrada em 21.12.81, relativa à transferência de propriedade, à parte autora e seu marido, de uma área de 4,57 alqueires da Fazenda Ponte Alta, situada no Município de Novo Horizonte (SP) (fls. 24-26); certificados de cadastro de imóveis rurais, relativos ao Sítio Vista Bela e ao Sítio Bela Vista, concernentes aos exercícios de 1986 a 1990, e de 1984 a 1987, respectivamente (fls. 27-30 e 90-91); comprovantes de pagamento de impostos e taxas, concernentes aos sítios Vista Bela e Bela Vista, referentes ao período de 1991 a 1996 (fls. 31-32 e 93-94); declaração de ITR e respectivos recibos de entrega, referentes aos exercícios de 1992 e 1994, e de 1997 a 1999, relativos aos sítios Vista Bela e Bela Vista (fls. 37-50 e 97-113); fichas de inscrição cadastral de produtor, relativas aos sítios Vista Bela e Bela Vista, datados de 1986 e 1988 (fls. 51 e 114); declarações cadastrais de produtor (DECAP), protocoladas em 1988, 1993 e em 1997, relativas à produção dos sítios Vista Bela e Bela Vista (fls. 52-55 e 115-119); escritura pública, lavrada em 21.12.81, concernente à divisão amigável do Sítio Bela Vista, situado no Município de Novo Horizonte (SP), com 15,02 alqueires, cabendo à parte autora e seu marido a área de 8,52 alqueires (fls. 82-85); escritura pública, lavrada em 18.12.81, relativa à permuta do Sítio Bela Vista (fls. 86-89), e notas fiscais de produtor, e notas fiscais de entrada, emitidas em 20.08.80, 05.11.83, 20.09.84, 15.03.85, 16.03.87, 11.04.89, 26.06.90, 15.06.91, 18.06.91, 19.03.92, 30.08.92, 17.09.93, 26.01.94, 03.04.95, 17.04.95, 26.03.95, 12.04.96, 14.08.97, relativas à venda da produção dos sítios Vista Bela e Bela Vista (fls. 56-81).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Entretanto, verifica-se, em análise dos documentos supramencionados, que autor não é pequeno produtor rural. O demandante e sua mulher são proprietários de dois imóveis rurais, a saber, o Sítio Vista Bela (11,1 ha) e o Sítio Bela Vista (20,6 ha). Não é crível que, somente o requerente, seu filho e sua nora (fls. 155) laborem em ambas as propriedades, ainda que contíguas, sem o auxílio de empregados.

Outrossim, as notas fiscais, de produtor e de entrada, apontam para a realização de negócios envolvendo a venda de produtos agrícolas em quantidades vultosas, sendo incompatíveis tais excedentes com o regime de economia familiar. Assim sendo, na qualidade de empregador rural, de comerciante ou ainda, de empresário, a autora não pode beneficiar-se do aludido direito.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ. 1. COMPROVADO O FATO DE QUE A AUTORA E ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL, PROPRIETÁRIO DE LATIFUNDIO POR EXPLORAÇÃO, FICA DESCARACTERIZADO O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 2. "A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL NÃO BASTA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURICOLA, PARA EFEITO DE OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO" (SUM. 149/STJ). 3. RECURSO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO." (STJ, 6ª Turma, RESP 135521/SC, j. 17.02.1998, rel. Min. Anselmo Tiago, v.u, DJU de 23.03.1998, p. 187).

Embora as condições legais impostas ao rurícola para obtenção da aposentadoria por idade difiram daquelas exigidas do empregador rural, não há de se admitir a hipótese de concessão do benefício por mera equiparação entre ambas as situações. Aplicáveis na espécie a Lei 6.260/75 e o artigo 14, inciso I, da Lei 8.213/91, consoante a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. LEIS 6.260/75 E 8.213/91. CARÊNCIA. Não tendo implementado contribuições na vigência da Lei 6.260/75, o empregador rural ficou sujeito às condições da Lei 8.213/91, que exige um mínimo de prazo carencial de 66 meses para aposentadoria por idade

requerida em 1993. Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 346691/RS, j. 02.05.2002, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 03.06.2002, p. 244).

Ademais, os depoimentos, pessoal e testemunhais, demasiadamente claudicantes e contraditórios, infirmaram o início de prova material trazido aos autos, para comprovar que a parte autora trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91.

O autor afirmou que "(...) durante toda sua vida trabalhou no Sítio Bela Vista, trabalhou desde os sete ou oito anos de idade até hoje. (...)." (g.n.). Note-se que o demandante omitiu qualquer labor em seu outro imóvel rural, o Sítio Vista Bela, cuja produtividade, bastante significativa, transparece nas notas fiscais coligidas aos autos.

Na mesma esteira os depoimentos de MARIO LOPES BAZAGA, que disse conhecer o autor desde criança, de MILTON BAVANELLI, que afirmou conhecer o demandante há 30 anos, e de CAETANO DO AMARAL FALCÃO, que declarou conhecer o requerente há 50 anos. Em suma, todos os depoentes asseveraram que o autor sempre laborou no sítio Bela Vista, e omitiram a outra propriedade. Ainda, os depoentes Mario e Milton afirmaram que "(...) apenas pequena parte da plantação é vendida.(...)(g.n.)".

Por fim, a pesquisa realizada no sistema CNIS, e coligida aos autos pelo INSS (fls. 18-22), e o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 120-121), demonstram que a parte autora inscreveu-se perante a Previdência Social, e, que verteu contribuições previdenciárias, como "empregador".

In casu, portanto, a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino em regime de economia familiar, eis que as provas colacionadas apresentam-se contraditórias.

O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, a sentença prolatada não aplicou o melhor direito à espécie, razão pela qual merece ser reformada.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO AUTÁRQUICO E À REMESSA NECESSÁRIA**, para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais incorrentes, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.028263-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OLINDA RAMOS DOS SANTOS

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00055-5 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 116) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada, apela a exeqüente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 31/08/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere. Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão

agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.102319-2 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 26/12/2005 e paga (R\$ 9.647,39) em 30/01/2006 (fls. 91), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais. Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente. Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.030499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IVETE POIANA PIANOSKI

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00046-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 150) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada, apela a exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.041902-0, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 24/06/2005 e paga (R\$ 10.376,35) em 29/07/2005 (fls. 107) , isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da

Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.031474-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABEL FERREIRA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 96.00.00180-2 1 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 43/46), julgou parcialmente procedentes os embargos para reduzir os valores em execução, determinando o desconto dos valores administrativos pagos, no importe de R\$ 64.221,69, do valor devido de R\$ 134.417,62, fixando o valor da execução em R\$ 70.195,93. A sucumbência foi recíproca.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, em síntese, que a aplicação do IRSM de 02/94, nos salários de contribuição do PBC, no percentual de 39,67%, carece de apoio legal, razão pela qual seus cálculos, no valor de R\$ 45.833,10, devem prevalecer.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/11/2003.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A sentença prolatada nos autos principais (fls. 117/119) julgou procedente a ação para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento na esfera administrativa (21/11/94) a ser calculada nos termos dos artigos 29 e 32 da Lei 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas, com correção monetária desde o vencimento e juros de mora a partir da citação. Honorários de 15% sobre o valor atribuído à causa. O v. acórdão (fls. 143/150), negou provimento à remessa oficial e ao recurso da Autarquia, dando provimento ao recurso do autor para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o total da condenação, sem incidência sobre prestações vincendas.

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação elaborados pelo autor, apurando RMI de 477,94 e diferenças no total de R\$ 134.417,62, atualizadas para 01/2002.

Citado nos termos do artigo 730 do C.P.C o INSS embargou a execução, impugnando a aplicação do índice de 39,67% nos salários-de-contribuição. Trouxe conta do valor que entende devido: RMI de R\$ 388,21 e diferenças no total de R\$ 45.833,10, para 01/2002.

Instado a manifestar-se, o autor concordou que seja deduzido do valor a ser pago, o *quantum* recebido administrativamente, no valor de R\$ 64.221,69.

A sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, para fixar o valor da execução em R\$ 70.195,93, diferença entre o total devido e o que já recebera o exeqüente. Esse é o motivo do apelo, ora apreciado.

Sem razão o apelante, pois, a questão da aplicação do IRSM do mês de fevereiro/94 na correção dos salários-de-contribuição do PBC é matéria pacífica.

A Lei 10.999, de 15/12/2004, fruto da conversão da MPv nº 201/2004, autorizou a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro/94, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.

Portanto, é certo que o autor possui direito de aplicação do IRSM de fevereiro/94 no cálculo da sua RMI.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 NO IMPORTE DE 39,67%. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. MÍNIMO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N. 111 DO E. STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

IV - Na apuração da renda mensal inicial feita pelo contador do Juízo à fl. 169 dos autos em apenso, verifica-se que foi utilizado o IRSM de fevereiro de 1994 no importe de 39,67% para a atualização monetária dos salários-de-contribuição. Desta forma, considerando que a presente execução teve início com a apresentação dos cálculos às fls. 196/202 dos autos em apenso, ou seja, em setembro de 2000, há que se levar em conta a edição da Lei n. 10.999 de 15 de dezembro de 2004.

V - O advento de tal diploma legal constitui fato modificativo incidente sobre a pretensão executória, com aptidão para influir no julgamento e passível de ser conhecido de ofício, nos termos do art. 462 do CPC. Portanto, é cabível a aplicação do percentual de 39,67% referente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994 na apuração da renda mensal inicial, na forma prevista pelo cálculo acima mencionado, em que se apurou a quantia de R\$ 109,45.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 722574; Processo: 200103990398318; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 16/10/2007; Fonte: DJU; DATA:07/11/2007; PÁGINA: 690; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

Em suma, correta a aplicação do IRSM de 02/94 no PBC de apuração da RMI.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.032807-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA ZAPAROLLI ALBERTI

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00006-8 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 154) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformada, apela a exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão

agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.027964-6 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 23/05/2005 e paga (R\$ 6.666,54) em 30/06/2005 (fls. 109) , isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE

LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS

(IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios

previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor da exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.03.007733-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARNALDO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : OSWALDO MONTEIRO JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 145: não há se falar em acordo, termo que sugere ajuste entre os litigantes, se o INSS não firmou o "termo de transação judicial" coligido aos autos (fls. 71).

Outrossim, não foi comprovada a alegação de recusa do protocolo do documento supramencionado.

Tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.13.002134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITONORIO ALVES BARBOSA incapaz

ADVOGADO : EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS

REPRESENTANTE : MARCIO DE FREITAS CUNHA

ADVOGADO : EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 26.06.03, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e nomeado médico perito, com honorários de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) (fls. 32).

Laudo médico judicial (fls. 55-57).

Designação de perícia médica neurológica (fls. 79), a qual foi realizada (fls. 88-90), cujos honorários foram fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 97).

Complementação do laudo neurológico, consignando a incapacidade do requerente para os atos da vida civil (fls. 110).

Nomeação de curador especial (fls. 111).

Pleito de tutela antecipada (fls. 112-114).

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido (fls. 124-127).

A sentença, prolatada em 24.02.06, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, com valor a ser calculado nos termos dos artigos 44 e 45 da Lei 8.213/91, desde a cessação do auxílio-doença (15.08.03 - fls. 42), mais abono anual, bem como a pagar as prestações em atraso, na execução, de uma só vez, com correção monetária e juros de mora, com observância do Provimento 26 da CGJF da 3ª Região, além de despesas processuais eventualmente adiantadas pela parte autora e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da condenação. Por fim, arbitrou os honorários do curador especial em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais), determinando solicitação de pagamento ao TRF da 3ª Região. Foi determinado o reexame necessário (fls. 129-134).

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a fixação da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor da causa (fls. 139-143).

Contrarrazões (fls. 149-151).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do apelo autárquico (fls. 163).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a r. sentença, no que tange ao termo inicial do benefício, determinou sua fixação na cessação do benefício de auxílio-doença. Contudo, em evidente erro material, constou do dispositivo do *decisum a quo*, que referida data seria 15.08.03, quando, em verdade, é 18.05.03. Trata-se de mero erro material, passível de correção de ofício, ora efetuado, para que conste do dispositivo da sentença, que o termo inicial é devido desde 18.05.03, data da cessação do benefício de auxílio-doença.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, observou-se, através de cópias de CTPS (fls. 13-19) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 02.12.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 14.07.76 a 03.07.78, 01.03.87 a 15.06.00 e 15.01.01 a 08.07.03, tendo ingressado com a presente ação em 26.06.03.

Ressalte-se que o requerente recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 29.03.01 a 18.05.03 (fls. 42).

Quanto à incapacidade, foram elaborados dois laudos médicos. A primeira perícia médica concluiu que "(...) o paciente encontra-se hemodinamicamente estável do ponto de vista cardiovascular. Sugiro complementação da perícia com a validação do perito neurologista". Já o exame neurológico asseverou que o requerente apresenta neurocisticercose, nas formas convulsiva e psiquiátrica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 55-57, 88-90 e 110).

Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, observa-se que a parte autora manteve vínculo empregatício posteriormente à cessação do auxílio-doença (18.05.03). Assim, fixo-a em 09.07.03, dia posterior ao fim do vínculo empregatício.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Quanto à sua incidência, deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

Isso posto, **corrijo, de ofício, por erro material, o dispositivo da r. sentença, no tocante ao termo inicial do benefício** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.24.000224-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO e outro

: VITOR UMBELINO SOARES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE MELLO PONTES

ADVOGADO : MARIA CONCEICAO APARECIDA CAVERSAN e outro

DECISÃO

A r. sentença (fls. 18/19) julgou improcedentes os embargos, extinguindo o processo, com julgamento de mérito, para estabelecer o valor da execução constante a fls. 111/112, dos autos principais (R\$ 549,12, atualizado até 10/2002). Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em R\$ 50,00. Sem custas.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, em síntese, que antes do ajuizamento da ação a parte embargada já possuía direito ao benefício pleiteado em juízo, tanto que este lhe foi concedido. Dessa forma, havendo direito preexistente, iniciou-se a contagem do prazo prescricional quinquenal para a cobrança dos valores principais decorrentes do reconhecimento do direito; todavia, a fluência do prazo prescricional quinquenal foi interrompida a partir da citação no processo de conhecimento, reiniciando a correr, pela metade do prazo, quando o processo desceu do E. Tribunal, nos termos do disposto no art. 9º, do Decreto nº 20.910/32, combinado com o art. 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42, razão pela qual deve ser declarada a prescrição dos valores pleiteados, até porque estão sendo executadas prestações anteriores aos últimos cinco anos.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que o autor está executando as diferenças compreendidas entre o termo inicial do benefício determinado no acórdão (14/03/1995) e a data do início do pagamento administrativo (agosto/95).

No que diz respeito às execuções aparelhadas contra a Fazenda Pública, as normas de regência são o Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem.

Esclareça-se que o referido Decreto-Lei 4.597/42 prevê, ainda, o lapso prescricional intercorrente pela metade (dois anos e meio), para fins de declaração da prescrição no curso do processo.

Todavia, como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91).

E a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF.

II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional.

III - A autora-exeqüente revelou agir com diligência, praticando ato objetivando impulsionar a marcha processual, restando incabível imputar-lhe a responsabilidade pela paralisação do andamento do feito. Assim, em face de transcurso de tempo inferior a cinco anos entre os atos processuais praticados pela autora, não se observa a integralização do prazo prescricional intercorrente.

IV - Agravo do INSS improvido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1178913; Processo: 200703990076718; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/10/2008; Documento: TRF300196433; Fonte: DJF3; DATA:05/11/2008; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

Cumprido observar que em 14/03/1995, a autora ingressou com o pedido de benefício 25.601.289-0, espécie 41, junto à agência do INSS, pedido este que foi indeferido por "não comprovação da atividade rural" (fls. 08 e 09).

Ou seja, patente que o direito da autora só foi reconhecido através da ação judicial, restando totalmente descabida a tese do direito preexistente.

Assentado esse ponto, verifico que não houve paralisação imotivada do processo por período superior a 05 (cinco) anos. Confira-se:

A ação de conhecimento foi julgada procedente para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (14/03/1995). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor dos atrasados.

O trânsito em julgado da ação de conhecimento foi certificado em 17/06/1998 (fls. 73).

O magistrado *a quo* deu ciência do retorno dos autos ao Juízo de Origem através do despacho de fls. 74, no qual também foi determinada a expedição de ofício ao INSS para a implantação do benefício a partir de 14/03/95 - despacho esse publicado em 08/07/1998.

A fls. 82/83, a Autarquia informou a implantação da aposentadoria por idade da autora, com data de início em 04/03/95 e pagamento a partir de 08/95, efetuado em 08/98, no valor bruto de R\$ 4.766,10.

Remetidos à Contadoria Judicial, retornaram com o cálculo da verba honorária devida: R\$ 714,92.

Instados a manifestarem-se, a autora quedou-se inerte e o INSS concordou com a conta apresentada, a qual foi homologada através do despacho de fls. 94, que também determinou (de ofício) a requisição do pagamento por precatório.

O depósito judicial foi efetuado em 28/11/2000.

Intimada do depósito judicial em 21/03/2001, a procuradora da autora, em 23/03/2001, pleiteou a requisição de pagamento das rendas mensais devidas entre 14/03/2005 e 31 de julho/95 (fls. 100).

Em decisão proferida em 08 de maio de 2001, foi determinada a redistribuição do feito à Vara da Justiça Federal em Jales.

Em 18/11/2002, a autora apresentou os cálculos de liquidação, no valor de R\$ 549,12, para 10/2002.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, julgados improcedentes, motivo do apelo, ora apreciado.

Pelo que se depreende dessa cronologia, transcorreu tempo inferior a cinco anos entre o trânsito em julgado da ação de conhecimento e os atos processuais praticados pela autora visando a execução do julgado, razão pela qual não se observa a integralização do prazo prescricional intercorrente.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- A prescrição intercorrente consiste no decurso do prazo prescricional, durante a execução, quando o processo fica parado, por inércia das partes.

- O prazo prescricional das ações objetivando haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças de natureza previdenciária é de 5 anos, nos termos do parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91.

- In casu, não há como se reconhecer a prescrição intercorrente, uma vez que a ação seguiu seus trâmites legais, com a sucessiva prática de atos processuais pelas partes, pelo juízo e por seus auxiliares, não tendo os autores dado causa para qualquer atraso, não se lhes imputando o ônus por eventual morosidade no processamento.

- Apelação a que se nega provimento.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 967170; Processo:

199961000300016; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 28/04/2008; Fonte: DJF3;

DATA:24/06/2008; Relator: JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. A prescrição intercorrente se caracteriza pela paralisação do processo por um lapso contínuo de tempo, igual ou superior ao prazo prescricional, decorrente unicamente de desídia da parte autora.

2. A existência de dilações processuais que impeçam a execução do julgado não configura desídia do exequente, não se podendo falar, na hipótese, em prescrição.

3. Agravo de instrumento provido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 307983; Processo:

200703000844802; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 27/11/2007; Documento:

TRF300137846; Fonte: DJU; DATA:19/12/2007; PÁGINA: 653; Relator: JUIZ JEDIAEL GALVÃO)

Além do que, nos termos do parágrafo primeiro do art. 219 do C.P.C, a prescrição retroage à data da propositura da ação (precedentes do STJ). Portanto, como a ação de conhecimento foi protocolada em 31/10/1996, por certo as parcelas ora executadas (de 14/03/95 a 31/07/95) não estão prescritas.

Por essas razões, nego seguimento ao recurso do INSS, com fundamento no art. 557, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.012268-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GILMAR CAMARGO MARQUES

ADVOGADO : RODRIGO SILVA MARQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00144-9 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 23.08.02, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço urbano, prestado no comércio de Diogo Rodrigues Marques, sem registro, no período de 01.01.65 a 31.12.69.

Documentos (fls. 07-39 e 67-97).

O INSS apresentou contestação. Em preliminar, argüiu litispendência, incompetência absoluta do Juízo, inépcia da exordial, carência da ação e prescrição da ação. No mérito, requereu a improcedência do pedido (fls. 52-63).

Réplica da parte autora, contendo informação sobre a existência da anterior ação pleiteando o reconhecimento de tempo urbano, com a mesma parte em face do INSS, o qual foi julgada improcedente (fls. 65-69), com cópias de documentos idênticos aos da exordial da ação em epígrafe (fls. 70-97).

Despacho saneador, afastando as preliminares de incompetência absoluta do Juízo, inépcia da exordial, carência da ação e prescrição da ação.

Testemunhas (fls. 113-115).

A sentença acolheu a preliminar de ocorrência de litispendência, reconhecendo, também, a coisa julgada, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, V, c.c. § 3º, do CPC. Condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) (fls. 110-112). A parte autora interpôs recurso de apelação. Sustentou a comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do objeto pleiteado. Alegou, ainda, que a ação semelhante que intentou foi processada e teve acórdão pela improcedência ante a impossibilidade de reconhecer o direito pleiteado mediante a falta de prova testemunhal, que seria indispensável para ações dessa natureza, porém em momento algum sentenciou sobre o mérito da questão. Requereu, por fim, a reforma do *decisum*, para o prosseguimento do feito, não havendo se falar em coisa julgada, a fim de ser reconhecido o período de trabalho urbano pleiteado (fls. 118-121).

Contrarrazões (fls. 123-125).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nos autos.

Trata-se de ação ordinária em que se pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço urbano, na qual se acolheu a preliminar de litispendência, foi reconhecida a coisa julgada e se julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, V, c.c. § 3º, do CPC.

A apelação da parte autora não merece provimento.

Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela identidade das ações, *ex vi* do § 2º, do artigo 301 do Código de Processo Civil. Ora, consoante se verifica das fls. 53 e 67-97 a ação declaratória entre as mesmas partes, perante a 2ª Vara Cível de Paraguaçu Paulista/SP, autos de origem nº 770/98, em cotejo com a exordial e documentos deste feito, trata-se do mesmo pretendente a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, reconhecimento de tempo de serviço urbano, no período de 01.01.65 a 31.12.69, tampouco se modificou.

Outrossim, não se observa, nas razões de recurso, qualquer justificativa válida para o errático procedimento jurídico, uma vez que o mérito da questão já foi definitivamente apreciado, restando tão somente argumentos que pretendem demonstrar o direito ao objeto pleiteado.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, como bem observou o Juízo *a quo*, nada se há de reformar na sentença impugnada.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.018281-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON NEVES TELES
ADVOGADO : CLAUDIO SOARES
No. ORIG. : 02.00.00055-1 1 Vr BILAC/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 166-167 e 169-171: intimado, o INSS não se manifestou. A parte autora, por sua vez, nada requereu.
Tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.029628-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.32903-0 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão proferida em sede de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

DECIDO.

Em primeiro grau, o pedido foi julgado improcedente (fls. 136-139).
Em 20.10.2009, dei parcial provimento ao recurso da parte autora (fls. 200-204).
A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 204, nos seguintes termos:
"CERTIFICO E DOU FÉ que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 02/09/2009. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (03/09/2009), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 02.09.2009 (quarta-feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 03.09.2009 (quinta-feira).
Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento*", o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 04.09.2009 (sexta-feira).
Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 08.09.2009 (terça-feira).
Destarte, tendo em vista que protocolado em 11.09.2009 (sexta-feira) o agravo apresentado contra a decisão de fls. 200-204 deve ser considerado extemporâneo.
Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.033927-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ZAMPIERI MIGUELETI
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 02.00.00187-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade, concedido em 01.07.98, com vistas ao recálculo de sua renda mensal inicial (fls. 02-06).

- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 23).

- Sentença, prolatada em 18.11.03, de procedência do pedido. Condenação do INSS a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, de acordo com os arts. 29 e 50 da Lei 8.213/91, desde a data da concessão, observada a compensação com os valores já pagos administrativamente. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Correção monetária e juros de mora, contados da citação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 70-72).

- O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução da verba honorária (fls. 76-82).

- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A parte autora recebe aposentadoria por idade a rurícola, concedida em 01.07.98. Pleiteia que seu benefício seja recalculado.

- Para o cálculo dos benefícios previdenciários deve-se observar a legislação vigente à época.

- Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM IGUAL VALOR SOBRE O QUAL O SEGURADO VERTEU AS SUAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Os benefícios previdenciários são calculados de acordo com os preceitos normativos vigentes e aplicáveis à espécie.

2. Se há um cálculo, determinado por lei, a ser efetuado para se chegar ao valor do benefício devido, não pode o segurado pretender que o seu benefício corresponda ao valor máximo permitido em lei, sobre o qual recolheu as suas contribuições". (AC nº 95.03.053888-7, Des. Fed. Ramza Tartuce j. 24.05.99, DJU 03.08.99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE E DE COMPANHEIRO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 214, VI, DA LEI 8.213/91. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo entendimento pacífico na jurisprudência, os benefícios previdenciários são regidos pela legislação vigente à época em que satisfeitas as condições para a sua obtenção.

2. O fato de a autora já receber pensão do seu falecido marido impede a posterior concessão da pensão por morte de seu companheiro, uma vez que há vedação legal à cumulação dos benefícios, por força do art. 124, VI, da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial provido." (STJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, proc. 2006.00.95859-4, v.u., DJE 06.04.2009)

- A aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos artigos 48 e 143 da Lei 8.213/91. Dispõe o artigo 48:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I e nos incisos IV e VII do Artigo 11.

Parágrafo único. A comprovação de efetivo exercício de atividade rural será feita com relação aos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, durante período igual ao da carência do benefício, ressalvado o disposto no inciso II do Artigo 143".

- Com relação à carência exigida, considerando que o demandante completou a idade necessária em 28.05.96, para o almejado cálculo de seu benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 90 (noventa) meses ou 07 (sete) anos e 6 (seis) meses de recolhimentos previdenciários.
- Colacionou aos autos documentação (fls. 10), da qual se extrai trabalho campesino realizado, com registro, durante mais de 20 (vinte) anos.
- Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas nos artigos 29 (em sua redação original) e 50 da Lei 8.213/91.
- Destarte, a manutenção da procedência do pleito é medida que se impõe.
- Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir a verba honorária. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.11.003263-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SEBASTIAO VERGA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MOTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade, concedido em 10.02.98, com vistas ao recálculo de sua renda mensal inicial, nos termos dos artigos 48 e 50 da Lei 8.213/91 (fls. 02-10).
- Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça (fls. 33).
- Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 11.03.05. Condenação da parte autora em honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observada a Lei 1.060/50 (fls. 62-67).
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito, com condenação do INSS em honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) do débito vencido até a liquidação do processo (fls. 70-73).
- Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A parte autora recebe aposentadoria por idade a rurícola, concedida em 10.02.98. Pleiteia que seu benefício seja recalculado nos termos dos artigos 48 e 50 da Lei 8.213/91.

- Para o cálculo dos benefícios previdenciários deve-se observar a legislação vigente à época.

- Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM IGUAL VALOR SOBRE O QUAL O SEGURADO VERTEU AS SUAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Os benefícios previdenciários são calculados de acordo com os preceitos normativos vigentes e aplicáveis à espécie.

2. Se há um cálculo, determinado por lei, a ser efetuado para se chegar ao valor do benefício devido, não pode o segurado pretender que o seu benefício corresponda ao valor máximo permitido em lei, sobre o qual recolheu as suas contribuições". (AC nº 95.03.053888-7, Des. Fed. Ramza Tartuce j. 24.05.99, DJU 03.08.99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE E DE COMPANHEIRO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 214, VI, DA LEI 8.213/91. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo entendimento pacífico na jurisprudência, os benefícios previdenciários são regidos pela legislação vigente à época em que satisfeitas as condições para a sua obtenção.

2. O fato de a autora já receber pensão do seu falecido marido impede a posterior concessão da pensão por morte de seu companheiro, uma vez que há vedação legal à cumulação dos benefícios, por força do art. 124, VI, da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial provido." (STJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, proc. 2006.00.95859-4, v.u., DJE 06.04.2009)

- A aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos artigos 48 e 143 da Lei 8.213/91. Dispõe o artigo 48:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I e nos incisos IV e VII do Artigo 11.

Parágrafo único. A comprovação de efetivo exercício de atividade rural será feita com relação aos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, durante período igual ao da carência do benefício, ressalvado o disposto no inciso II do Artigo 143".

- Com relação à carência exigida, considerando que o demandante completou a idade necessária em 31.01.98, para o almejado cálculo de seu benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 102 (cento e dois) meses ou 08 (oito) anos e 6 (seis) meses de recolhimentos previdenciários.

- Colacionou aos autos documentação (fls. 25-30), da qual se extrai trabalho campesino realizado, com registro, durante mais de 13 (treze) anos.

- Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas nos artigos 29 (em sua redação original) e 50 da Lei 8.213/91.

- Destarte, a procedência do pleito é medida que se impõe.

- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.
- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnica de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pleito de recálculo do benefício de acordo com as regras estabelecidas nos artigos 29 (em sua redação original) e 50 da Lei 8.213/91. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.22.000899-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo regimental (fls. 183-186) interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido e deu parcial provimento à apelação da parte autora, quanto aos honorários do advogado dativo (fls. 174-176).

- A parte autora requer, em síntese, a reconsideração da decisão agravada, no tocante à improcedência do pedido, aduzindo preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

DECIDO.

- De início, consigne-se que o recurso de fls. 183-186 foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé, até porque a parte autora apresentou sua irresignação dentro do prazo previsto para a interposição do recurso cabível.

- Reconsidero, em parte, a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como segurada facultativa, nas competências de maio/00 a julho/01; novembro/01 a junho/02; setembro/02 a janeiro/03; março/03 e abril/03 e recebeu auxílio-doença, nos interregnos de 01.07.02 a 08.08.02 e de 05.02.03 a 23.05.04, tendo ingressado com a presente ação em 22.06.04, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 15.04.05, atestou que ela é portadora de osteoartrose, diabete e hipertensão arterial, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, pois consigna a impossibilidade de sua reabilitação (fls. 90-93).

- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- *Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."*

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. *Apelação improvida. Tutela específica mantida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - *Apelação do autor provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Com relação ao pleito de revogação de antecipação de tutela, formulado pela autarquia, em suas razões de apelação, ante a ausência dos requisitos autorizadores, merece acolhida.

- Em consulta ao Sistema PLENUS, verifica-se que a parte autora está protegida pela cobertura previdenciária, isto é, recebe mensalmente, desde 06.06.86, pensão por morte previdenciária.

- Evidenciada, portanto, a desnecessidade da medida ante a explícita ausência do *periculum in mora*.

- No tocante ao pedido do INSS de fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, desmerece conhecimento, vez que a r. sentença estabeleceu tal verba exatamente como requerido pelo Instituto.

- No que respeita ao requerimento da parte autora de elevação dos honorários advocatícios, desmerece acolhida. Devem os mesmos serem mantidos como fixados pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/04 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/04 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- Por fim, ressalvo que não obstante a parte autora perceba pensão por morte, neste feito cuida-se de aposentadoria por invalidez, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei nº 8.213/91.

- Ante o exposto, reconsidero, em parte, a decisão agravada de fls. 174-176, para acrescentar as razões acima expostas no lugar das que estavam constando, bem como para retificar o dispositivo do *decisum*, nos seguintes termos: "*Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO, para revogar a antecipação de tutela e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, quanto aos honorários do advogado dativo. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada*". **Prejudicado o agravo legal.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.25.000056-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR DE SOUZA

ADVOGADO : JOSÉ MARIA BARBOSA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 243-245: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista à parte autora.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.027895-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VLAMIR GERMANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
No. ORIG. : 03.00.00009-5 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 03.01.03, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou benefício de prestação continuada.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 25).

Citação, em 24.02.03 (fls. 28).

Laudo médico judicial (fls. 50-59).

A sentença, prolatada em 11.07.04, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, mais abono anual, bem como a pagar as parcelas em atraso, com correção monetária, a partir do ajuizamento da demanda, e juros de mora, desde a citação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações devidas até o trânsito em julgado e custas processuais. Não foi determinado o reexame necessário (fls. 86-87).

Apelação autárquica. No mérito, requereu a improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até o *decisum* (fls. 89-91).

Contrarrazões da parte autora (fls. 94-97).

Recurso adesivo da parte autora. Requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data de entrada do requerimento administrativo e a fixação do percentual dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês (fls. 98-103).

Contrarrazões do INSS (fls. 105-106).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Conversão do julgamento em diligência para elaboração de estudo social (fls.109).

Estudo social no núcleo familiar do requerente (fls. 116-118).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, analiso o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à comprovação da qualidade de segurada, observou-se, através de cópias de CTPS (fls. 13-16) e de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 27.11.09, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividades de natureza urbana, nos períodos de 01.07.77 a 23.09.77, 21.10.77 a 31.01.86, 01.03.86 a 31.03.91, 02.05.91 a 29.08.94, 09.12.94 a 14.01.95 e 01.02.95 a 02.05.95. Efetuou, ainda, recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, para as competências novembro/99 e dezembro/01 a janeiro/02.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 25.10.03, atestou que a parte autora sofre de hepatite C e cirrose hepática em fase de hipertensão portal, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 50-59).

Segundo documentação médica, a parte autora já apresentava hepatite crônica em dezembro de 2001 (fls. 20).

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em dezembro/01, e posterior à perda da qualidade de segurado. Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela). Portanto, imperiosa a improcedência do pedido de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Ressalte-se que, embora as testemunhas (fls. 83-84) tenham afirmado que o requerente continuou o labor após o término do seu último vínculo empregatício, em 1995, somente o abandonando em virtude de problemas de saúde, a verdade é que parte autora descurou-se da obrigação de efetuar recolhimentos à Previdência Social. Assim, é de rigor a improcedência da aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Passo à análise do pleito de benefício de prestação continuada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º e 38, da Lei 8.742/93 e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezaem, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 38. A idade prevista no art. 20 desta Lei reduzir-se-á para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi argüida na ADIN 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a R\$ 116,25 (cento e dezesseis reais e vinte e cinco centavos) mensais.

In casu, quanto à comprovação da miserabilidade, foi realizado estudo social (fls. 116-118), o qual revelou que o núcleo familiar da parte autora é composto por cinco pessoas: a parte autora (Vlamir), sua esposa (Eunice), sua filha (Elen), sua mãe (Odilla) e seu irmão (Marcelo), que afirmou perceber R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais. Além disso, observou-se, através de pesquisa ao CNIS, que a filha (Elen) encontra-se com vínculo empregatício ativo, com última remuneração no valor de R\$ 910,79 (novecentos e dez reais e setenta e nove centavos), e que a mãe (Odilla) está em gozo de aposentadoria por idade de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Assim, apesar de comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, é de se concluir que a mesma não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. Nos termos do art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC, **JULGO IMPROCEDENTE OS PEDIDOS SUCESSIVOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL**. Ônus sucumbenciais na forma explicitada. Prejudicado o recurso adesivo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.030099-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELVIRA ANDRADE DOS SANTOS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS ANJOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP

No. ORIG. : 04.00.00043-2 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 63-69, 70-82 e 83-84: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista à parte autora.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.031024-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ELZA GERALDA DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 01.00.00051-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DILIGÊNCIA

A documentação carreada, por si só, é insuficiente à conclusão sobre ter a parte autora direito ao benefício de prestação continuada. Nesse sentido, cumpre ao Juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC).

Isso posto, converto o julgamento em diligência.

Devolva-se ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória consistente na elaboração de estudo social no núcleo familiar da parte autora, informando o número de pessoas que residem sobre o mesmo teto e os valores recebidos por cada um, com vistas à comprovação de sua miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.034926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO REGAZZINE

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

No. ORIG. : 01.00.00083-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada em 23.07.01, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez e ao deferimento de tutela antecipada.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e negada a antecipação de tutela (fls. 21).

Citação, em 04.10.01 (fls. 29).

Laudo médico judicial (fls. 60).

A sentença, prolatada em 29.07.04, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (25.02.03), mais abono anual, além de correção monetária e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor do Novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data do *decisum* (Súmula 111 do STJ). Por fim, isentou a autarquia de custas processuais e não determinou o reexame obrigatório (fls. 83-85).

Apelação autárquica. Em preliminar, pleiteou a nulidade da r. sentença, em face de julgamento *extra petita*. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico judicial e a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ (fls. 87-97).

Contrarrazões (fls. 99-101).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, analiso a preliminar suscitada.

A parte autora pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da demanda (23.07.01). O Juízo *a quo* condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a cessação do auxílio-doença (25.02.03). Dessa forma, não se há falar em julgamento *extra petita*.

Ademais, conheço da apelação em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção das pertinentes ao percentual e base de cálculo da verba honorária, que foram tratadas pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que o requerente apresenta artrose coxofemural direita (fls. 60).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Entretanto, em resposta ao quesito 8 (oito) formulado pela parte autora, consignou o médico perito que o requerente encontra-se apto ao exercício de labor diverso do que habitualmente exercia.

Destaque-se que a parte autora, nos últimos vínculos empregatícios (01.06.94 a 19.06.95 e 03.01.00 a 26.01.01), exerceu a função de zelador (fls. 18).

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E LHE DOU PROVIMENTO**, para julgar improcedente o pedido. Ônus sucumbencial na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.038350-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AUGUSTO DA SILVA FILHO

ADVOGADO : GILBERTO VENANCIO ALVES

No. ORIG. : 04.00.00076-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do v. acórdão de fls. 92/94, que, *por unanimidade*, negou provimento à apelação interposta, assegurando ao autor o direito de obter certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições, sem prejuízo das providências cabíveis a serem tomadas junto ao empregador.

Alega, em síntese, que o r. *decisum* merece reparo, pois para a expedição da certidão de tempo de serviço exercido em atividade rural, faz-se necessária a comprovação do recolhimento das contribuições correspondentes ao período que o demandante pretende ver averbado, salvo se indenizá-las.

Requer seja reformada a decisão, dando-se provimento à apelação por ele interposta, ou, subsidiariamente, a apresentação deste recurso em mesa para sua apreciação pelo órgão colegiado.

É a síntese do necessário. Decido.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que a E. Oitava Turma desta C. Corte, apreciando a apelação interposta pelo Instituto Autárquico (fls. 85/87), *por unanimidade*, negou-lhe provimento, mantendo a r. sentença de fls. 69/73, o que, *de per si*, obsta a interposição do agravo previsto pelo artigo 557, § 1º, do CPC.

Segundo a dicção dessa regra, é possível a interposição deste recurso tão somente nos casos em que a parte busque contestar decisões monocráticas exaradas nos termos do art. 557, do CPC.

Veja-se, por ausência de previsão legal, descabe a utilização de agravo como meio impugnativo de decisão colegiada. Neste caso, tratando-se de *decisão unânime* proferida por órgão colegiado, seria possível a oposição de embargos de declaração, nas hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, nos termos do artigo 535, do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição do agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, configura erro grosseiro, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser conhecido do recurso interposto a fls. 187/195.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO. A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade. Recurso não conhecido. (STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 33, XIII, do RITRF-3ª Região, nego seguimento ao recurso, posto que manifestamente inadmissível.

P.I

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.041128-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIO DE SIQUEIRA

ADVOGADO : ORLANDO DE ARAUJO FERRAZ

No. ORIG. : 99.00.00021-3 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez (fls. 165-168 e 171-174). O feito tramitou perante a 2ª Vara de Jacareí - SP.

Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho, conforme narração da peça exordial, cópia de processo administrativo (fls. 40-61) e laudos médicos periciais (fls. 82-86 e 131-139).

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.049597-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PONCE LIMA

ADVOGADO : JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP

No. ORIG. : 02.00.00005-6 1 Vr DUARTINA/SP

DESPACHO

Fls. 208-237: dê-se ciência às partes, autora e ré, nesta ordem, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050603-1/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NILCELI DONIZETTI DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00060-9 1 Vr CASA BRANCA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 134-142: indefiro. Não assiste razão à parte autora. Não houve, nestes autos, antecipação da tutela, portanto, não há benefício pendente de implantação.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.061442-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO ALVES DE BRITO
ADVOGADO : FERNANDA CHIQUITO DOS SANTOS
No. ORIG. : 03.00.00251-5 1 Vr GUARARAPES/SP
Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal (fls. 256-257) interposto pelo INSS contra decisão proferida em autos de ação ordinária, proposta com vistas à concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da CF) que não conheceu do agravo retido de fls. 61-62, negou provimento ao agravo retido de fls. 238-239 e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, negou seguimento à apelação do INSS (fls. 250-253).

Aduz o instituto agravante, em breve síntese que, apesar de constar da fundamentação da decisão agravada os critérios de aplicação dos juros de mora, em sua parte dispositiva, deixa de contemplar a exclusão da taxa SELIC. Pede a retratação do Relator ou a apresentação do processo em mesa, proferindo-se voto.

DECIDO.

- Reconsidero a decisão agravada, na parte dos juros de mora, dadas as razões que passo a expor.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Excluída a taxa SELIC, porquanto, de forma imprópria, acumula juros e índices de atualização monetária.

- Ante o exposto, reconsidero, em parte, a decisão agravada de fls. 250-253, para acrescentar, com relação aos juros de mora, as razões acima expostas no lugar das que estavam constando, bem como para retificar o dispositivo do *decisum*, nos seguintes termos: "(...) **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora, com exclusão da taxa SELIC". Prejudicado o agravo legal.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.019833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MARIA ANGELICA CORDEIRO DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO BENYHE JUNIOR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2008.61.19.010171-4 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de natureza previdenciária, em fase de execução, julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS e acolheu cálculo elaborado pela contadoria judicial, "fixando o valor total da execução em R\$ 38.339,95 (trinta e oito mil, trezentos e trinta e nove reais e noventa e cinco centavos) até setembro de 2008" (fl. 17 e verso).

Alega, a agravante, que não concorda "integralmente com os cálculos da Contadoria Judicial de fls. 25/30, porque deixou de apresentar o cálculo do débito de origem na aplicação da multa diária por descumprimento da tutela antecipada" (fl. 05). Frisa que discorda da referida conta "somente com relação aos cálculos da multa por descumprimento da ordem judicial".

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento "para anular a r. decisão de fls. que julgou procedente os Embargos para excluir débito do agravado" (fl. 11).

Decido.

O presente recurso não deve ser conhecido, pois incabível interposição de agravo de instrumento contra sentença que julgou procedentes embargos à execução.

Entendendo, a embargada, contrariamente ao decidido nos embargos à execução opostos pelo INSS, escolheu a via incorreta para manifestar seu inconformismo, porquanto o recurso cabível contra tal julgado é o de apelação, a teor do disposto nos artigos 513 e 520, inciso V, do Código de Processo Civil.

Inaplicável, ainda, o princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, após a edição da Lei nº 9.139/95, doutrina e jurisprudência vêm entendendo inviável referida prática, devido à interposição de um e de outra em graus de jurisdição distintos. Interposta apelação no primeiro grau, sendo, contudo, caso de insurgência por meio de agravo de instrumento, ao juízo *a quo* não se permite receber a apelação como agravo, porque não revestido do juízo de admissibilidade, que cumpre tão-somente ao tribunal fazê-lo (artigo 524 do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, Vicente Greco Filho (*in* Comentários ao Procedimento Sumário, ao Agravo e à Ação Monitória. Editora Saraiva, 1ª Edição, São Paulo/1996, pp. 24-25):

"... a questão da fungibilidade, todavia, é mais profunda, e, na verdade, não só terminológica. A nova sistemática do agravo praticamente impede a aplicação do princípio quanto ao agravo e à apelação. Apesar de o Código, na versão original, ter tentado simplificar o sistema recursal, após mais de vinte anos de sua vigência ainda subsistem divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do cabimento do recurso adequado, agravo ou apelação, em um

número considerável de hipóteses, aplicando-se, então, o aproveitamento de um pela outra, ou vice-versa, pelo princípio da fungibilidade, salvo erro grosseiro ou má fé, conforme o entendimento dominante. O aproveitamento, que, como se sabe, é decorrente do princípio da instrumentalidade das formas, passou a ser impossível.

Vejamos.

Se o recurso interposto foi o de apelação, mas era adequado o do agravo, não pode o juiz recebê-lo como tal, porque deveria ter sido interposto diretamente perante o Tribunal, e nenhuma interferência tem o juiz sobre o agravo. Resta-lhe, apenas, indeferir a apelação porque inadequada.

Se o recurso interposto foi o de agravo, mas o cabível era a apelação, não pode o Tribunal recebê-lo como tal, porque a apelação deve ser processada perante o juízo de primeiro grau".

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.021303-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo

PROCURADOR : DENIS HENRIQUE SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : VALCIR ZEN

ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 06.00.00057-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, como *custos legis*, contra decisão que rejeitou impugnação do autor à execução iniciada pelo INSS, após trânsito em julgado de acórdão decretando a improcedência de pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, sob o fundamento de que "*os benefícios da Justiça Gratuita não abrangem os valores recebidos indevidamente pelo Autor, valores estes que não se caracterizam como alimento já que indevidos nos termos do v. acórdão*" (fl. 30).

O agravante relata que o autor ajuizou ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria, sendo que em nenhum momento requereu a antecipação de tutela. Diz que o juiz determinou, na sentença, a implantação do benefício, tendo, o autor, recebido de boa-fé os valores pagos até a reforma do julgado.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O presente recurso foi interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, como *custos legis*.

Ocorre que, contra a decisão ora agravada, o autor **Valcir Zen**, representado por seu patrono, Dr. Rubens de Castilho, também interpôs agravo de instrumento (Processo nº 2009.03.00.019289-3), no qual assim ficou decidido:

Proferida sentença de procedência do pedido, o juiz a quo, "de ofício", determinou a implantação de aposentadoria por idade a trabalhador rural (fls. 31-34). O INSS apelou da sentença, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso nos efeitos suspensivo e devolutivo, e no mérito pugnando pela improcedência da ação (fls. 35-41). A apelação do INSS foi recebida somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil (fl. 42), e julgada procedente porque "(...) não comprovado o exercício pelo autor de atividade rurícula no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda" (fls. 43-47). Após o retorno dos autos à vara de origem, o INSS requereu a restituição dos valores pagos ao autor, no período de 01.06.2007 a 31.12.2008, no importe de R\$ 8.864,67 (oito mil, oitocentos e sessenta e quatro reais e sessenta e sete centavos), corrigidos até março/2009 (fls. 51-53). Intimado para pagamento do débito (fls. 54-55), o autor apresentou impugnação à execução sustentando que não requereu antecipação de tutela, a qual foi deferida, de ofício, pelo juiz, e não ter condições de restituir os valores cobrados por ser pobre, doente e idoso (fls. 56-57).

Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, incabível a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

A propósito os julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. I - É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada.

II - Entendimento sustentado na boa-fé do segurado, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Aplicação da Súmula 83/STJ.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1138706/RS - Relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 21.05.2009, v.u., Dje 03.08.2009).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada.

2. 'Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República.' (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08/09/2008.)

3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.

4. Agravo regimental desprovido."

(AGRESP 1058348 - Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 25.09.2008, DJ 20.10.2008).

Destaca-se, ainda, julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONTOS EM RENDIMENTOS MENSIS DE BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 154 DO DECRETO 3.048/99.

1. Nos termos do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o regulamento da Previdência Social e adotou outras providências, dispôs em seu art. 154, §3º, sobre a possibilidade de descontos na renda mensal do benefício, para devolução de quantias indevidamente pagas ao beneficiário.

2. Caso o débito seja originário de erro da previdência social, o segurado, usufruindo de benefício regularmente concedido, poderá devolver o valor de forma parcelada, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, a ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito.

3. Tratando-se de rendimentos de aposentadoria e o desconto de valores exacerbados poderiam comprometer a própria subsistência da autora-beneficiária.

4. No caso em tela, o benefício de pensão por morte fora concedido por força de decisão judicial, posteriormente reformada pelo Superior Tribunal de Justiça, negando o benefício. Assim, se mostra incabível o desconto no benefício de aposentadoria por idade percebido pela parte autora.

5. Vale lembrar que, em matéria previdenciária, deve o magistrado proceder a uma interpretação principiológica da lei, considerando o caráter alimentar do provento auferido mensalmente.

6. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(Proc. 97.03.054883-0, Rel. Des. Walter do Amaral, 7ª Turma, v.u., j. 19.06.2006).

Assim, tratando-se de verba de caráter alimentar, recebida de boa-fé pelo agravante, não há que se falar em restituição dos valores pagos por reforma da decisão que os concedeu.

Dito isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para dispensar o agravante de restituir os valores recebidos a título de tutela antecipada.

Comunique-se ao juízo de origem.

I.

Diante do decidido nos autos do agravo de instrumento nº 2009.03.00.019289-3, resta prejudicado o presente recurso, não mais subsistindo o interesse recursal.

Dito isso, ante a perda do interesse recursal, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028396-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA CONCEBIDA DAS NEVS
ADVOGADO : KARINA DE ALKMIN ESPADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.19.003097-5 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 216/219, que deferiu pedido de antecipação de tutela de mérito, determinando a imediata implantação do auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Considerando o teor do correio eletrônico acostado a fls. 233/241, enviado pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Guarulhos, informando que na ação subjacente ao presente recurso foi proferida sentença de extinção, com fulcro no art. 269, inc. I, do CPC, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : TEREZINHA DO DIVINO RODRIGUES
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00006-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Terezinha do Divino Rodrigues em face da decisão exarada pelo MM Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP, reproduzida a fls. 14/15, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela objetivando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (cód. 91).

Alega a recorrente, em síntese, que embora acometida de síndrome do túnel do carpo bilateral (G56.0), mononeuropatias dos membros superiores (G56), sinovite e tenossinovite (M65), teve o auxílio-doença (cód. 91) indevidamente cessado pelo INSS. Pleiteia a concessão de tutela antecipada, para o imediato restabelecimento desse benefício.

Distribuído o agravo no E. Tribunal de Justiça de São Paulo, o Desembargador Relator, Dr. Amaral Vieira, apresentou-o em mesa para julgamento em 14.04.2009, ocasião em que a Décima Sexta Câmara de Direito Público daquela C. Corte Estadual, declinando da competência para apreciar e julgar o presente feito, por unanimidade, não conheceu do presente recurso, determinando sua remessa a este E. Tribunal Regional Federal.

Com a devida vênia, dirijo desse entendimento.

Instado o INSS a manifestar-se sobre a natureza do benefício pleiteado pela agravante (fls. 76), a Autarquia Previdenciária, a fls. 78, informou tratar-se de benefício com natureza acidentária (auxílio-doença por acidente do trabalho (cód. 91) - NB 5606845527, percebido entre 25.06.2007 e 28.05.2008).

A teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a benefícios originados de acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Supremo Tribunal Federal, monocraticamente, decidido:

"Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão proferido por Tribunal de Justiça, que, em ação acidentária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, declinou da competência para a

Justiça do Trabalho. Interpretando o art. 109, I, da Constituição da República, **esta Corte firmou o entendimento de que a Justiça Estadual é a competente para julgar as ações relativas a benefício oriundo de acidente do trabalho.** Nesse sentido: RE 351.528, rel. min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ de 31.10.2002; RE 204.204, rel. min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ de 04.05.2001 e Súmula 501/STF. Essa competência permanece mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, conforme se vê da ementa do RE 478.472-AgR, rel. min. Carlos Britto, Primeira Turma, DJ de 01.06.2007: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido." Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso extraordinário, para reconhecer a competência da Justiça Comum para o processamento e julgamento do feito.". grifei (STF - RE 471905/DF, relator Min. Joaquim Barbosa, julg. 04.04.2008, DJ 19.05.2008) Idêntico entendimento, vem sendo adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de

Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.".

(STJ - CC 89174/RS (Conflito de Competência nº 2007/0201379-3) - Terceira Seção - rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - julg. 12.12.2007 - DJU 01.02.2008, pág. 431)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Conforme entendimento da 3ª Seção, a competência para julgar o restabelecimento do benefício de pensão por morte, decorrente de acidente do trabalho, é da Justiça Comum Estadual. (CC 44260, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 13.12.04).

Recurso provido.". (grifei)

(STJ - REsp 731163/SP (Recurso Especial nº 2005/0037672-0) - Quinta Turma - rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - julg. 26.05.2005 - DJU 23.05.2005, pág. 348)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (grifei)

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Com efeito, em razão do caráter acidentário do benefício em tela, entendo não competir a este Tribunal a apreciação e julgamento do presente recurso (art. 109, I, da Constituição Federal), pelo que suscito conflito negativo de competência a ser dirimido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, posto que a presente discussão envolve Magistrados vinculados a tribunais diversos.

Destarte, providencie a Subsecretaria da 8ª Turma a remessa dos autos, com as cautelas legais, ao Superior Tribunal de Justiça para solução do conflito, nos termos do § 2º, do art. 113 do Código de Processo Civil, com fundamento no art. 105, I, d, da Constituição da República.

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039852-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BIANCA GONCALVES DA SILVA VIEIRA incapaz e outros
: ERIK ALEX GONCALVES DA SILVA VIEIRA incapaz
: ELAINE GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.61.19.005171-5 6 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu pedido de tutela antecipada em relação aos filhos menores do falecido (fls. 88-90).

Assevera, o agravante, que o requerimento administrativo foi indeferido sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido (fl. 43).

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, condiciona-se ao preenchimento de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a condição de dependente dos requerentes.

O juiz *a quo* deferiu a antecipação de tutela apenas aos filhos do falecido, indeferindo-a em relação à companheira.

A dependência econômica dos filhos menores (fls. 29-30) é presumida, porque decorrente de lei (§ 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

Questão que se apresenta é saber se, à data do óbito, em 25.07.2008 (fl. 32), o falecido detinha a qualidade de segurado. Consta em CTPS que o *de cujus* trabalhou nas empresas **Construarte Empreiteira de Obras Ltda**, no período de 27.07.2006 a 04.08.2006, e **JWE Mão de Obra Temporária e Terceirização em Geral Ltda**, no período de 01.03.2007 a 13.04.2007, e que, em 19.12.2007, recolheu contribuição previdenciária referente à competência de dezembro/2007, na condição de **Facultativo: Código 1473** (fl. 42).

Conforme, entendimento do Juízo a quo, "*o falecido mantinha a qualidade de segurado na data do óbito (25/07/08, fl. 26), eis que, conforme demonstrado nas cópias da CTPS a fls. 29/34, esteve empregado até 13/04/07, mantendo-se na qualidade de segurado, portanto, até 13/04/2009*", porquanto, "*a respeito da comprovação da situação de desemprego do segurado (...) basta a ausência de anotação de novo contrato de trabalho em sua CTPS, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça para ter mantida a qualidade de segurado*" (fl. 89).

Os agravados, entretanto, não comprovam o registro da situação de desemprego do falecido perante o Ministério do Trabalho e de Previdência Social, a teor do disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ou mesmo por outro meio admitido, como o recebimento de seguro-desemprego, para tanto não bastando a ausência de registro em CTPS.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO ÓRGÃO COMPETENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SE ACRESCENTAR O PRAZO DE 12 MESES PREVISTO NO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 15 DA LEI Nº 8.213/91.

1. Para o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, a regra geral é a de que a perda da qualidade de segurado ocorrerá em 12 meses após a cessação das contribuições, podendo o prazo ser prorrogado para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou ainda, acrescido de 12 meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social (artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

2. A falta de anotação na CTPS de novo contrato de trabalho, por si só, não pode ser admitida como prova de desemprego para os fins do acréscimo de que trata o parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a lei exige que o segurado tenha comprovado situação de desemprego pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Recurso provido." (g.n.)

(RESP nº 627661- Processo nº 200400187083 - STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 609).

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGADO. ULTRAPASSADOS MAIS DE 12 MESES DO ÚLTIMO VÍNCULO LABORAL. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO ÓRGÃO COMPETENTE. § 2º DO ART. 15 DA LEI 8.213/91. VERBA HONORÁRIA.

1. A prorrogação do período de carência, como estabelecido pelo § 2º do art. 15, ocorre para os casos em que o segurado desempregado, comprove, perante o órgão próprio do Ministério do Trabalho e Previdência Social, a sua condição.

2. A ausência de novos registros na Carteira de Trabalho do falecido, por si só, não gera a presunção de seu desemprego, a lei é taxativa acerca da obrigatoriedade de demonstração oficial de tal situação, para efeito de dilatação do período de carência.

3. A comprovação, por meio de evidência de que o segurado recebeu seguro desemprego ou outra forma, poderia suprir a inexistência do competente registro perante o órgão do trabalho. No entanto, no presente caso, não há nenhum elemento material que permita a adequação na norma de regência.

4. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando a sua cobrança suspensa em razão da Lei 1.060/50.

5. Apelação e Remessa providas." (g.n.)

(AC nº 200134000334117/DF - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, j. 12.11.2007, v.u., DJ 03.12.2007, p. 088)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO E PAI. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - Entre a data do óbito e o recolhimento da última contribuição previdenciária decorreu tempo superior a 4 anos sem que tenha efetuado qualquer pagamento aos cofres públicos, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios.

2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §2º, da norma citada, depende da comprovação da situação de desemprego, por meio de registro junto ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, ou mesmo a percepção de seguro-desemprego, hipóteses não comprovadas nos autos.

3 - Apelação improvida." (g.n.)

(AC nº 468143 - Processo nº 199903990208454 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Nelson Bernardes, j. 02.04.2006, v.u., DJ 17.05.2007, p. 576).

Assim, não há que se considerar prorrogado o período de graça em relação ao último vínculo empregatício constante em CTPS.

Outrossim, diante do recolhimento de contribuição previdenciária referente à competência de dezembro/2007, cabe tecer considerações a respeito da condição de segurado **Facultativo: Código 1473**.

Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior dissertam:

"(...) no momento em que um trabalhador desenvolve atividade vinculada ao RGPS, estará filiado a este regime, adquirindo a qualidade de segurado. Este ato demandará uma formalização administrativa, a fim de que todos os dados relevantes do segurado e de seus dependentes possam ser registrados.

Segundo Marly Cardone: 'Filiação é a ligação automática à previdência social da pessoa que está nas condições previstas na lei, exercendo uma atividade remunerada, urbana ou rural. Não exige, portanto, nenhum ato do segurado, distinguindo-se, pois, da inscrição. O art. 3º da CLPS de 1984 dizia que 'O ingresso em atividade abrangida pela previdência social urbana determina a filiação automática a esse regime' ".

In casu, o falecido filiou-se ao Regime Geral de Previdência Social, como contribuinte facultativo a partir do momento em que recolheu a contribuição previdenciária referente à competência de dezembro/2007, em 19.12.2007, a teor do disposto no artigo 13, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11."

No tocante ao contribuinte facultativo, a teor do disposto no artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, "para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13." (g.n.)

Portanto, para o contribuinte facultativo, o direito à pensão por morte, cuja concessão prescinde de carência, exsurge a partir do efetivo recolhimento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas, para esse fim, as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores.

A propósito, a doutrina leciona:

"A filiação no caso de segurado facultativo decorre da inscrição (filiação formalizada) e pagamento da primeira contribuição, relativa ao mês da inscrição sem atraso. A filiação na qualidade de segurado facultativo representa ato volitivo, gerando efeito somente a partir da inscrição e do primeiro recolhimento, não podendo retroagir e não permitindo o pagamento de contribuições relativas a competências anteriores à data da inscrição". (g.n.)

"Inicia-se a contagem do período de carência para o segurado empregado e trabalhador avulso a partir da data da filiação ao Regime Geral da Previdência Social; Para os contribuintes individuais, empregados domésticos, segurados especiais (se contribuintes facultativos) e segurados facultativos a partir da data do pagamento efetivo da primeira

contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores (art. 278, caput, do Decreto nº 3.048/99)." (g.n.)

Nesse passo, estava obrigado a recolher a contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência, consoante dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 30, inciso II, da Lei nº 8.212/91. Outrossim, a respeito da manutenção da qualidade de segurado, dispõe o artigo 15, inciso VI e § 4º da Lei nº 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos." (g.n.)

A propósito, dispõe o artigo 14 do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99):

"O reconhecimento da perda da qualidade de segurado no termo final dos prazos fixados no art. 13 ocorrerá no dia seguinte ao do vencimento da contribuição do contribuinte individual relativa ao mês imediatamente posterior ao término daqueles prazos."

Tendo efetuado, tempestivamente, a primeira contribuição relativa à competência de dezembro/2007, o de cujus, teria, em tese, qualidade de segurado até 15.08.2008, ocorrendo a perda de tal direito em 16.08.2008, segundo dita o artigo 14 do Decreto nº 3.048/99, na esteira do § 4º, artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

Assim, na data do óbito - 25.07.2008 -, o falecido mantinha a qualidade de segurado.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos V e VI do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040263-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : HISAO AZANO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 09.00.00039-7 2 Vt PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o não cumprimento de determinação de juntada de "cópia das declarações de renda, conforme determinado na decisão de fls. 120", indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas (fls. 10-11).

Sustenta, o agravante, que não possui condições de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo próprio e de sua família.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, determinando-se a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como distribuir imparcialmente a Justiça. Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei nº 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE nº 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei nº 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei nº 7.510/86, subsistindo íntegra, em consequência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária".

Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família. Havendo, no entanto, indícios de que a parte não é pobre, pode o juiz, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, exigir que faça prova de sua situação financeira.

De acordo com a decisão agravada, o juízo *a quo* determinou, à fl. 120 dos autos principais, a apresentação de "(...) cópias das declarações de renda". Não cumprida a ordem judicial, nem impugnada, o benefício da justiça gratuita foi indeferido.

In casu, não foram reproduzidos os documentos de fls. 16-111 e 115-187 dos autos originários, que demonstrem os elementos em que se baseou a decisão agravada, e nem quais as fontes de renda do autor. Igualmente omitida a decisão inicial em que exigida a providência, de modo a se dar a conhecer os fundamentos invocados.

Entretanto, relata, na inicial (fls. 13-24), que exerceu trabalho rural, no período de dezembro/1974 a agosto/2007, além de haver recolhido contribuições previdenciárias no período de outubro/1975 a agosto/2007. Em relação ao período de labor rural, afirma que trabalhou em propriedade familiar, "na plantação e colheita de tomates, pepino, alface, almeirão, dentre outras" (fl. 15), sendo que os produtos da colheita eram vendidos, conforme nota de produtor, em nome de seu genitor (fl. 17).

Outrossim, consulta ao endereço eletrônico da Secretaria da Receita Federal, que faço anexar, demonstra que o autor tem apresentado declarações de imposto de renda ao Fisco, constando, em relação aos exercícios de 2008 e 2009, imposto a pagar.

Destarte, não se verifica ter havido indeferimento de concessão da justiça gratuita de modo generalizado, e nem foram apresentados documentos que infirmassem eventuais justificativas para a suspeita de inverdade, sequer reveladas.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040271-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE GUEDES ALVES

ADVOGADO : MEIRE NALVA ARAGAO MATTIUZZO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 09.00.00150-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinou a comprovação, no prazo de 60 (sessenta dias), do prévio requerimento administrativo (fl. 24).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040690-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MILTON ARAUJO

ADVOGADO : CARLOS VIEIRA COTRIN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.10.009931-9 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu *"a oitiva da testemunha arrolada pelo autor a fl. 526 tendo em vista que o exercício de atividade em condições especiais deve ser comprovado materialmente"*, declarando encerrada a instrução (fl. 557).

Sustenta, o agravante, que *"(...) a discussão posta nos autos versa sobre questão de fato, que não pode ser esclarecida unicamente com documentos e perícia"* (fl. 04). Assevera que *"trabalhou 'no chão da fábrica', em condições insalubres, questão que pode e deve ser demonstrada através de prova testemunhal"*, sob pena de cerceamento de defesa. Diz que a *"discussão posta nos autos não diz respeito propriamente à existência ou não de insalubridade na fábrica em que trabalhava o reclamante, mas sim se este se ativava efetivamente no 'chão da fábrica' ou num escritório onde não havia insalubridade"* (fls. 06-07).

Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

O agravante ajuizou ação, em julho/2007 (fls. 14-34), objetivando o restabelecimento de aposentadoria cassada por decisão administrativa do INSS (fls. 37-40).

Conforme ofício do INSS, à fl. 37, ao agravante foi garantido o direito ao contraditório, consistente na apresentação de *"defesa escrita e provas ou documentos objetivando demonstrar a regularidade do benefício acima mencionado"*. Após a análise dos documentos apresentados, a autarquia suspendeu o pagamento do benefício, sob o fundamento de que não fora comprovado o exercício de atividade laborativa no período de 22.04.1973 a 21.04.1975, nem restou caracterizado o exercício de atividade especial, no período de 01.08.1982 a 05.03.1997, restando-lhe deferido o prazo de 30 dias para recorrer dessa decisão.

Ainda, mediante ofício datado de 10.01.2007, o INSS comunicou ao agravante que, após a suspensão do benefício, *"(...) ficou constado (sic) o valor de R\$ 129.383,11 recebido indevidamente no período de 16/08/2000 a 30/09/2006 que deverá ser ressarcido à Previdência Social"* (fl. 161). Em 24.01.2007, o agravante interpôs recurso administrativo (fls. 151-156).

Ajuizada a ação, o pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 170-172). Contra tal decisão, foi interposto o agravo de instrumento nº 2007.03.00.094148-0, ao qual foi deferida parcialmente a antecipação da pretensão recursal, *"apenas para suspender a cobrança dos valores recebidos pelo autor, a título de aposentadoria, no período de 2000 a 2006, até julgamento final da lide"* (fls. 184-187). Em 11.02.2008, a Oitava Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Com a juntada dos autos administrativos ao processo originário, o juiz *a quo* deferiu vista às partes para que manifestassem o desejo de produzir prova documental (fl. 538). O autor apresentou manifestação, pugnando pela consideração dos documentos apresentados e designação de audiência para oitiva de testemunhas, para confirmação de que o mesmo *"trabalhava diária e continuamente na fábrica, onde era insalubre o labor"* (fls. 541-554).

A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução para oitiva de testemunha merece prosperar.

É certo que a aferição de existência de agentes insalubres, mormente ruído, depende tão-somente da prova documental e pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Com efeito, para o reconhecimento da natureza especial da atividade sujeita a ruído, sempre se exigiu que a comprovação da submissão ao referido agente nocivo se fizesse através de laudo técnico, não se admitindo outros meios de prova.

De fato, a prova técnica é *"adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz"*. Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

No entanto, conforme alega o autor, a *"discussão posta nos autos não diz respeito propriamente à existência ou não de insalubridade na fábrica em que trabalhava o reclamante, mas sim se este se ativava efetivamente no 'chão da fábrica' ou num escritório onde não havia insalubridade"* (fls. 06-07).

Vale dizer, pretende o agravante comprovar que, como engenheiro mecânico, atuando na função de projetista e, posteriormente, como gerente de setor industrial, esteve submetido a agentes insalubres presentes na fábrica da empresa

Marsicano S.A. Indústria de Condutores Elétricos, porquanto o INSS, a despeito de toda a documentação que deu embasamento à concessão e implantação de sua aposentadoria - reconhecendo período laborado sob condições especiais-, entendeu, por decisão de Grupo de Trabalho criado para revisão de atos administrativos de concessão de aposentadorias, que o benefício fora concedido irregularmente (fls. 37-40).
No processo administrativo que culminou com a suspensão do benefício, o INSS fundamentou (fls. 38-39):

"Considerando que este controle interno está reanalisando o presente processo, encaminhamos para o GBENIN, a fim de que o médico perito se pronunciasse sobre o enquadramento das atividades exercidas em condições especiais as fls. 147. As fls. 148 o perito não confirmou o enquadramento efetuado na concessão para os períodos de 01/04/81 a 31/07/82 e de 26/04/95 a 05/03/97 e sugeriu que o período de 01/08/82 a 29/04/95 fosse analisado administrativamente. Verificamos então que o segurado é engenheiro mecânico e essa função não cabe enquadramento por função nos anexos II do Decreto 83080/79 e anexo III do Decreto 53.831/64" (g.n.).

Destaque-se que, de acordo com o informado pelo agravante, *"a Empresa está fechada, por falência, há muitos anos"* (fl. 21), o que dificultaria prova atual de que os documentos outrora admitidos pela autarquia retratam a verdade. Assim, a par da instrução processual com provas materiais, cabível a oitiva de testemunhas para comprovação de habitualidade e permanência do agravante em ambiente insalubre, matéria que se faz controvertida, face à relutância do INSS em aceitar a veracidade dos documentos juntados, ao argumento de que a natureza técnico-administrativa do cargo ocupado pelo agravante é incompatível com a sujeição aos agentes nocivos presentes nos setores fabris. Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para possibilitar a realização da prova testemunhal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040775-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : HILMA NEGRAO CARDOSO

ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.16.001801-1 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ao designar profissional para realização de perícia médica judicial, advertiu o perito de que, *"na elaboração de seu laudo, não deverá considerar quaisquer quesitos apresentados pelas partes que versem acerca da idade da autora, seu grau de instrução e sua qualificação profissional, visto que tais quesitos revestem-se de cunho opinativo, não cabendo ao(à) Sr(a). experto(a) emitir parecer de tal natureza, devendo se ater a avaliação médica no(a) autor (a)"*.

Alega, a agravante, que, *"tratando-se de pedido de concessão de benefício por incapacidade, necessário se faz a apresentação de quesitos que versem sobre a atividade laboral habitual da Agravante, bem como em face de sua idade e grau de instrução (qualificação profissional)"*. Diz que é portadora de transtorno do pânico e de ansiedade generalizada e que seu estado de saúde interfere no desempenho de sua atividade laboral habitual.

Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, determinando-se que o perito *"apresente respostas a todos os quesitos formulados e apresentados pela Agravante"*.

Decido.

Não há ilegitimidade no ato do juiz, consistente em advertir o médico perito quanto a questões que fujam de sua alçada, quando da elaboração do laudo.

Com efeito, não se trata de impedir que o *expert* responda a quesitos das partes, mas que se abstenha de imprimir cunho persuasivo ao laudo, sob pena de invadir a seara do magistrado.

É fato que o perito fará constar do laudo dados como a idade, profissão e grau de instrução do periciando, além de informações a respeito do início da manifestação da doença, que serão colhidas na entrevista médica e dos exames porventura apresentados. Contudo, deve ater-se à averiguação do estado de saúde do periciando, utilizando-se de seus conhecimentos técnicos e científicos, conforme requer o artigo 424, inciso I, do Código de Processo Civil.

Outrossim, foi facultado à parte autora a indicação de assistente técnico, que poderá acompanhar o trabalho do perito, oferecendo parecer crítico.

Acrescente-se que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, "(...) *podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos*" (artigo 436 do Código de Processo Civil).

Assim, caberá ao juízo apreciar o trabalho do profissional nomeado, juntamente com pareceres e quesitos de assistentes técnicos, se existentes, bem como demais provas constantes dos autos, "*atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes*" (artigo 131 do CPC).

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041039-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : GELSON TIAGO DOS SANTOS TAVARES DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS

No. ORIG. : 07.00.01943-1 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Gelson Tiago dos Santos Tavares da Silva, da decisão reproduzida a fls. 124, que manteve a decisão que não recebeu recurso de apelação interposto pelo autor, ora agravante, por intempestividade.

Sustenta o recorrente, em síntese, que o apelo deve ser recebido, vez que a apresentação do recurso fora do prazo legal deu-se por fato justificado. Alega que seu defensor encontrava-se em tratamento médico, em razão de cefaléia incapacitante recorrente, que o tornou incapacitado para a prática do ato naquele período.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Decido.

Cabe considerar que a decisão recorrida foi prolatada em razão de renovação de pedido já apreciado, tendo os mesmos efeitos de um pedido de reconsideração, que não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição de recurso.

Neste sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 588681Processo: 200301674643 UF: AC Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 12/12/2006 Documento: STJ000727889DJ DATA:01/02/2007 PÁGINA:394 - Relator(a): DENISE ARRUDA)

Verificando-se que a decisão que deixou de receber o recurso de apelação por intempestividade é a de fls. 17, cuja ciência da parte autora operou-se em 29/09/2009 (fls. 18), com pedido de reconsideração apresentado em 08/10/2009, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, interposto somente em 13/11/2009.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 525, inciso I, do CPC,

P. I., baixando-se os autos, oportunamente, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041061-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ABEL ALVES PEREIRA e outros

: ILARIO TEIXEIRA

: ANTONIO ALVES PEREIRA

: CLAUNICIO GONCALVES DE FRANCA

: DAVID LEMOS

: ELIZENITA ARAUJO SILVA

: HERMINIO LUIZ MUNIZ

: JOSE GENESIO DE ANDRADE

: PAULO ALVES DE OLIVEIRA

: ANIS SLEIMAN

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2000.61.83.003443-3 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pedido de expedição de ofício requisitório autônomo em relação aos honorários fixados contratualmente, no percentual de 30%, sobre o valor bruto a ser recebido pelos autores, ao fundamento de que *"a verba pretendida, atrelada a um contrato firmado no âmbito do direito privado, deveria ser objeto de questionamento em futura e eventual ação executiva (afeta à competência da Justiça Estadual), desde que comprovado o não pagamento (...)";* por serem os autores beneficiários da justiça gratuita, estariam isentos do pagamento de honorários advocatícios, de forma que o contrato de honorários *"constitui-se em um contrato de risco, na modalidade onerosa e, portanto, a parte, beneficiária da justiça gratuita, está sendo indevidamente onerada, situação que poderá gerar um contrato sem qualquer validade (...). Nestes termos, a requisição da verba teria como pressuposto um contrato nulo";* ademais, *"conforme cópia do contrato anexado aos autos, está sendo cobrado da parte autora o percentual abusivo de 30% e, pela simples leitura da conta apresentada pelo patrono, verifica-se que a soma dos honorários sucumbenciais e dos contratuais perfazem mais de 50% do valor principal (líquido) a que a parte autora irá ter direito, justamente de um crédito alimentar que lhe garanta a subsistência, pertencente a um segurado da previdência social, parte que declara ser hipossuficiente"* (fls. 199-200).

Sustentam, os agravantes, autores e procurador, na qualidade de terceiro interessado, que o pedido de destaque dos honorários contratuais foi realizado nos termos dos artigos 22, § 4º, da Lei 8.906/94, e 5º, da Resolução nº 559, do Conselho da Justiça Federal. Aduzem que não há litúgio entre os mesmos, que o advogado continua representando os exequentes no processo, não sendo necessária ação para execução dos honorários advocatícios, no mais, descabida a fundamentação de que o contrato firmado entre as partes seria nulo.

Requerem, *"em face da decisão recorrida estar em manifesto confronto com a jurisprudência remansosa do E. Superior Tribunal de Justiça, seja aplicado o artigo 557, parágrafo 1º-A, do CPC, dando-se provimento a este agravo, por decisão monocrática do Nobre Relator, ou, subsidiariamente, a atribuição de efeito suspensivo e o deferimento, em antecipação de tutela, da pretensão recursal"*.

Decido.

A base legal do pedido dos agravantes é o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94.

Votei na 8ª Turma a matéria e razão conferi ao advogado. Em uma oportunidade, no agravo de instrumento nº 2006.03.00.020708-1. Em verdade, abonei a decisão liminar proferida pela Juíza Federal Ana Pizarini, quando em auxílio.

Também não nego a maciça jurisprudência sobre o tema, no sentido de possibilitar o pagamento, diretamente ao advogado, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, dos honorários convencionados; desde que venha aos autos, a tempo e modo, o contrato de honorários.

Em síntese, dois são os fundamentos para o deferimento do pleito: o teor do § 4º é impositivo, *"o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente"* e, mais, ao juiz não cumpre intrometer-se na relação entre o advogado e o cliente, seara privada que não lhe compete.

O princípio da autonomia contratual é exercido em razão e nos limites da função social do contrato. Clausula geral que é, a função social do contrato prevista no artigo 421 do Código Civil, *"reforça o princípio de conservação do contrato, assegurando trocas úteis e justas"* (Enunciado 22 do Centro de Estudos Judiciários).

A dizer, a liberdade de contratar não é absoluta, não se pode descurar por exemplo, dos princípios da probidade e boa-fé, estampados no artigo 422 do Código Civil. E ao juiz, cumpre, quando necessário, suprir e corrigir o contrato e, até mesmo, decretar a nulidade da avença.

O caso concreto contempla contrato celebrado na modalidade quota litis, *"uma convenção que associa o advogado aos riscos do processo, conferindo-lhes por honorários uma parte do que puder ser obtido"* (Dalloz, Repertório Prático, verbete "Advocat", p. 205).

Yussef Said Cahali, em sua obra "Honorários Advocatícios", ocupa-se do tema desde Constantino, no ano de 326, passando pelas Ordenações, até próximo dos dias atuais. Cita o Rescrito de Constantino, que *"mandava riscar da Ordem o advogado que, a título de honorários, recebesse ou estipulasse somas excessivas ou parte determinada da coisa litigiosa"*.

Adiante, o Desembargador do Tribunal de Justiça Paulista sintetiza: *"O contrato quotalício tem entre os civilistas, seus defensores, que lhe apregoam as vantagens para ambas as partes; e tem seus detratores, que o qualificam de imoral. Mas a validade da estipulação pode ser questionada se extorsiva ou excessiva, resultante do abuso da necessidade premente, ou pela inexperience da outra parte, ou seja, do dolo de aproveitamento, na feliz expressão usada pelo prof. Caio Mário da Silva Pereira; assimilando-se, daí, a lesão que dela resulta, ao lucro usurário que resulta do conflito entre os elementos volitivos e a declaração de vontade que a Lei 1.521/51, define e pune como crime contra a economia popular (v., a respeito, Vicente Ráo, Ato Jurídico, 3ª ed., 1981, n. 91, pp. 255-260). Se assim é, alinhados ainda os princípios éticos e de equidade, não pode prevalecer a estipulação excessiva dos honorários contratados em manifesta desproporcionalidade com a prestação do serviço profissional, devendo a verba ser reduzida aos parâmetros razoáveis"*.

A prosseguir, vale a citação conclusiva do professor: *"E assim vem entendendo a jurisprudência, que embora por vezes fazendo restrições morais ao contrato quotalício, não lhe proclama a nulidade per se, mas apenas procura coibir as estipulações extorsivas ou abusivas, em manifesta desproporcionalidade com o serviço profissional prestado, reduzindo a pretensão do advogado aos limites do razoável, quando não proclamando a inaplicabilidade da estipulação no caso concreto"*.

O caso concreto não é diferente dos demais que vi.

Celebram contrato quotalício o advogado, ora agravante, e de outro lado trabalhador em busca de benefício previdenciário. No mais das vezes trabalhador rural, porquanto, no dizer de Ruy de Azevedo Sodré, um dos poucos a se aprofundar no tema, *"as nossas populações rurais, incultas e pobres, ainda se socorrem desse tipo de contrato como o único meio de pagarem o serviço profissional do advogado"*.

A estipulação, tenho visto, é de 30% (trinta por cento) do valor bruto que o contratante, o trabalhador, tem a receber do INSS. Isso acrescido a outros 10% (dez por cento) a título de honorários sucumbenciais sobre o valor da condenação, também a ser pago pela autarquia.

O pedido do advogado vem escorado, como já dito, no § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94, reprodução do artigo 99 da Lei nº 4.215/63.

De ver a planilha apresentada pelo advogado. Está à fl. 181. Por exemplo, do autor **Ilário Teixeira**, o total da sua execução é de R\$ 44.204,76; foram requisitados, para o autor, R\$ 29.342,80; honorários contratuais, R\$ 12.575,49, e honorários sucumbenciais, R\$ 2.286,47. Salta à vista que, de honorários, entre convencionados e de sucumbência, o advogado fica com mais da metade do que cabe à parte.

Mais, o que ocorre, sem fazer *tabula rasa* do disposto no § 4º do artigo 22, é que ao valor da condenação, a ser pago pelo INSS, quem tem direito é a parte e não o advogado. Valor da condenação, ademais, que tem nítido caráter alimentar.

Faço reproduzir trecho citado pelo professor Yussef Cahali: *"O projeto de lei 2.295-B, de 1976, aprovado pelo Senado, porém rejeitado pela Câmara dos Deputados (DCN de 4.10.77, p. 9.267), dispunha em seu art. 19: 'O pacto de **quota litis** será permitido apenas nas demandas que tiverem por objeto bem de valor patrimonial, excluída essa forma de remuneração nos processos de direito das sucessões, de família, nos procedimentos voluntários de qualquer natureza, nos acidentes do Trabalho e na Justiça do Trabalho. § 1.º O pacto será obrigatoriamente, ajustado por escrito. § 2.º Em nenhuma hipótese os honorários poderão ultrapassar a metade do valor patrimonial obtido pela parte'."*

A citação serve para pontuar que, quando isso ocorre, quando exorbita o contrato *quota litis*, ao juiz cabe coibir o abuso. E aqui o faço para manter, por ora, a decisão agravada.

Decerto, meu juízo, em casos tais, direciona-se para remeter o advogado à via apropriada para a discussão dos honorários contratuais.

A situação posta merece cautela e, se o § 4º do artigo 22 objetivou facilitar o levantamento dos honorários pelo advogado, bem pode o patrono um pouco mais esperar. Ou melhor, que somente possa levantar a verba honorária convencionada quando se saiba que a outra parte contratante teve a exata ciência do que efetivamente avençou, quando, aberto o contraditório e respeitado o devido processo legal, diga que nada pagou ao advogado.

Mais, ousar dizer que a parte deve ter ciência (contraditório, na verdade), sim, de que o advogado pretende receber os honorários contratuais, não se admitindo, unilateralmente, que venha a recebê-los e depois nada informe. É dizer, se vai levantar todo o dinheiro (hoje com procuração específica), e deve repassá-lo à parte, deverá localizá-la, se assim é, nenhum percalço existe em que se inicie a execução dos honorários.

Afino-me com a ementa lavrada pela Desembargadora Federal Vera Lucia Lima no Mandado de Segurança nº 7019/RJ, acórdão unânime publicado em 13 de novembro de 2001:

"MANDADO DE SEGURANÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 23, IN FINE, DA LEI Nº 8.906/94.

- Apenas os honorários sucumbenciais são passíveis de pedido de recebimento através do Precatório.

- Os honorários contratuais devem ser perseguidos por Ação Autônoma, constituindo esta a maneira mais cautelosa de se apurar o quantum efetivamente devido.

- Aplicação do art. 23, in fine, da L. 8908/94.

- Denegada a ordem."

Dito isso, indefiro a atribuição do efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041173-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE TORNICH

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00080-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38-40).

Sustenta, o agravante, estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Conquanto do ponto de vista objetivo se possa dizer irreparável ou de difícil reparação o dano, em face da natureza alimentar do benefício perseguido, na medida em que nem sempre a recomposição pecuniária tardia será eficiente para anular prejuízos à saúde, senão à vida, no caso em exame, não restou comprovada a existência dos requisitos autorizadores da medida.

Com efeito, nada obstante os documentos médicos emitidos entre 1998 e 2007, atestando ser, o agravante, portador de epilepsia (fls. 27-36), é preciso saber o estado atual da enfermidade, a extensão dos males e eventuais seqüelas, o que somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido.

Ainda que assim não o fosse, ou seja, mesmo que se entendesse, por conta dos atestados, demonstrada a incapacidade, em relação ao requisito outro, o estado de miserabilidade, não há nos autos elementos que comprovem seu preenchimento, nem indício algum que pudesse levar à presunção da necessidade de concessão do benefício assistencial, insuficiente a simples alegação de que o agravante e seus familiares são extremamente pobres.

Conquanto tenha alegado sua condição de miserabilidade, deixou de apresentar qualquer documento comprobatório dessa situação, ou ao menos algum indício que pudesse levar à presunção da necessidade de concessão do benefício.

Vale destacar que o amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. E, *in casu*, não restou demonstrado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo.

Carece, pois, da elaboração de estudo social a verificação de se cuidar de pobre na acepção jurídica do termo, sem meio algum de prover sua manutenção nem de tê-la provida pela família.

Enfim, dessa análise inicial das razões invocadas pelo agravante e dos documentos que instruem o recurso, não há, ao menos por ora, como conceder o benefício pleiteado, mostrando-se prudente a manutenção da decisão agravada, sem prejuízo de nova análise, pelo juízo *a quo*, após a juntada de estudo social e perícia médica.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041265-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA LISBOA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.013051-6 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo (fl. 10).

Sustenta, a agravante, que além da implantação do benefício, pretende receber atrasados desde 11.08.2006, acrescidos de correção monetária, juros e honorários advocatícios, o que justifica o valor atribuído à causa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

A agravante ajuizou demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, com o pagamento de parcelas vencidas a partir de 11.08.2006, data designada para realização de perícia médica pela autarquia (fl. 22), dando à causa o valor de R\$ 28.365,00 (vinte e oito mil, trezentos e sessenta e cinco reais).

O Juiz *a quo*, de ofício, declarou-se incompetente para apreciação da lide, com fulcro no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da respectiva Subseção Judiciária.

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º (...)

*§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, **caput**.*

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Não traz preceito explícito acerca daqueles casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. Na hipótese em que são pedidas somente prestações vencidas, a solução parece óbvia, extraída a partir do pressuposto de hermenêutica, segundo o qual não há normas nem palavras inúteis, e do disposto no artigo 11, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, parcialmente reproduzido abaixo:

"Art 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;

b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;

c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;

d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens".

Como já mencionado, o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 diz que o Juizado Especial Federal Cível é competente para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos. Quisesse o legislador que o valor da causa correspondesse exclusivamente ao valor de doze prestações vincendas, não teria tratado do assunto no *caput* e no parágrafo 2º. Primeiro, porque seria um excesso ou desperdício inútil de palavras na transmissão da mensagem e, em segundo lugar, porque afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar n.º 95/1998, que determina que os parágrafos veiculem os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida.

Por isso, forçoso concluir que o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 traz a **regra geral**, que poderia ser reformulada, pelo intérprete, nos seguintes termos: "*o Juizado Especial Federal Cível é competente para processar, conciliar e julgar causas cuja expressão econômica não supere 60 salários mínimos*".

Voltando à questão posta acima, caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei nº 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

Nada impressiona o artigo 17 da Lei n.º 10.259/2001, ao prever a hipótese de o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, não revelando, com isso, autorização para o ajuizamento de demandas com valor da causa superior a tal limite. Como bem lembram Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior:

"Não obstante esteja bem definido o valor do pedido na propositura da ação e, por conseguinte, bem fixado o valor da causa, quando da prolação da sentença de procedência e incidência de juros, correção monetária, eventualmente cláusula penal, astreintes por descumprimento de ordem judicial, indenização por litigância de má fé, multa, honorários advocatícios, despesas processuais, custas etc., pode ocorrer que o quantum a ser executado ultrapasse o limite estabelecido no art. 3º da Lei 10.259/2001" (In Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 436).

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.

No caso vertente, a agravante pleiteia o deferimento de benefício assistência de prestação continuada desde 11.08.2006. Pretensão que abrange as prestações vencidas e vincendas.

Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido, precedentes desta Corte (AG 2004.03.00.034423-3, rel Desembargador Walter do Amaral, DJU 24.02.2005, p.344; AG 2004.03.00.031542-7, rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJU 31.01.2005, p.535), em consonância com o que já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIA. VALOR DE ALÇADA.

- *Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art.260 do CPC, havendo parcelas vincendas tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.*

- *Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal".* (CC 46732; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; 3ª Seção; DJU: 14.03.2005, p. 191)

Não incide, na hipótese, prazo prescricional de 05 (cinco) anos, considerando-se que o requerimento administrativo ocorreu em agosto/2006.

O valor mensal do benefício assistencial de prestação continuada consiste em um salário mínimo. A ação foi ajuizada em outubro/2009.

Destarte, somando-se os valores controversos, relativos a agosto/2006 até outubro/2009 (data do ajuizamento da ação), no total de 39 parcelas, a 12 parcelas vincendas, tem-se quantia que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

Dito isso, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041638-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : IRENE ANTUNES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00022-2 1 Vt ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada a deficiente, deixou de receber apelação da autora, porquanto "*dissociada dos fundamentos invocados na sentença*" (fl. 87).

Decido.

De acordo com a decisão agravada:

"A sentença julgou improcedente a ação por falta de prova documental cabal para comprovação da qualidade de segurada e a carência mínima exigida, aplicando ao caso a Súmula 149 do STJ.

Nas razões de apelação, apresentada de forma genérica, a apelante em nenhum momento se insurge contra o fundamento da sentença proferida nos autos.

"A atuação do advogado é temerária (art. 14, III, CPC) cabendo a esse juízo impedir o abarrotamento dos Tribunais com apelações aventureiras e desprovidas de qualquer fundamento, com intuito meramente procrastinatório.

Advirto o advogado que sua atuação é digna de condenação por litigância de má-fé, o que deverá ser avaliado pelo Tribunal em caso de eventual insistência.

Por todo o exposto, rejeito a apelação com fundamento do artigo 518, § 1º, do CPC."

A decisão *supra* merece ser mantida.

A autora ajuizou ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial de prestação continuada. Alega sempre haver laborado na lavoura, fazendo jus a um dos benefícios requeridos. (fls. 02-06).

Determinada a realização de estudo social e perícia médica judicial (fl. 26).

Conforme laudo de estudo social (fls. 35-37), o núcleo familiar é formado pela autora - atualmente desempregada -, pelo marido e pela filha mais nova do casal, sendo que o marido da autora auferia renda em torno de R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais), com o conserto de bicicletas "*em um pequeno ponto comercial alugado*", e a filha mais nova exerce a atividade de manicure, não restando informado o seu ganho mensal.

Por sua vez, de acordo com o laudo médico, a autora está incapacitada total e permanentemente, em decorrência de depressão, hipertensão arterial e lombalgia (fls. 50-57).

Audiência de instrução e julgamento realizada em 30.09.2009, na qual foram ouvidas duas testemunhas da autora (fls. 69-71).

Sentença proferida em 20.10.2009, julgando improcedente a ação, tendo em vista que, nada obstante a conclusão do laudo médico, a autora não logrou comprovar a qualidade de segurada, necessária à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nem a miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial por deficiência (fls. 73-78).

Apelação da autora sustentando, genericamente, incapacidade para o trabalho e miserabilidade (fls. 81-86). A peça contém, além disso, alegações que não se referem à apelante. Cita que "*a atividade desenvolvida pelo autor é de pedreiro, trabalhando na engenharia civil, ou seja, muitas vezes o autor suporta muito mais peso do que o próprio ...*" (fl. 83). Prossegue referindo-se à autora, como se de um pedreiro tratasse, ao citar julgado e sustentar que "*...fora deferida aposentadoria por invalidez a pedreiro que estava parcialmente incapaz para o trabalho, caso idêntico ao que neste processo*" (fl. 84).

Verifica-se que as razões da apelação estão, realmente, dissociadas do teor da sentença.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento do recurso, se as razões não guardam relação com os termos da decisão recorrida:

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR. *Se as razões aduzidas no agravo de instrumento não guardam relação com a fundamentação da decisão recorrida, é dado ao relator negar seguimento ao recurso. Agravo contra a decisão do relator a que se nega provimento."*

(AG nº 204022 - Processo nº 2004.03.00.016929-0/SP - TRF 3ª Região, Segunda Turma, Rel. Juiz Nelton dos Santos, j. 24.08.2004, DJU 01.10.2004, p. 550).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA - INADMISSIBILIDADE. *Não pode ser conhecido o recurso cujas razões não guardem relação com os fundamentos da decisão recorrida. Ausência de pressuposto de admissibilidade. Recurso não conhecido."*

(AG nº 182516 - Processo nº 2003.03.00.037778-7/SP - TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Juíza Vesna Kolmar, j. 04.05.2004, DJU 20.05.2004, p. 342).

"AGRAVO REGIMENTAL. IRREGULARIDADE FORMAL. RAZÕES DISSOCIADAS.

1 - Não se conhece de agravo regimental, por falta do requisito da regularidade formal, se as razões do agravante estão totalmente dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. Aplicação da súmula 182-STJ.

2 - Agravo regimental não conhecido."

(AgRg nº 280697/SP - STJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 29.03.2000, DJ 02.05.2000, p. 200).

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041985-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : SILVIA APARECIDA MARTOS BARBEIRO

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 09.00.00326-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Silvia Aparecida Martos Barbeiro, da decisão reproduzida a fls. 26, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo, perante o INSS. E que em 45 dias não houve manifestação da autoridade administrativa ou foi indeferido o benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão à agravante.

Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, a ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Este é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.004466-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIMELIA RIBEIRO ATANES

ADVOGADO : MOUNIF JOSE MURAD

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP

No. ORIG. : 06.00.00042-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 131: dê-se vista à parte autora.

Prazo: 05(cinco) dias.

Após, tornem conclusos os autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011003-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA DA SILVA FIGUEIREDO
ADVOGADO : MARCIA MARIA LOPES RAPHAEL SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00009-0 1 Vr QUATA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 125: dê-se ciência à parte autora.
Prazo: 05 (cinco) dias.
Após, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029508-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA GUINAMI COSTANGA
ADVOGADO : CHRISTIAN GIULLIANO FAGNANI
No. ORIG. : 08.00.00086-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 98-101: dê-se ciência à parte autora.
Prazo: 05 (cinco) dias.
Após, tornem os autos conclusos para julgamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Expediente Nro 2448/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.020729-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: ALECSANDRO DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : MARIA JOSEPHA SANCHES COLMINO
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.00071-3 1 Vt IBITINGA/SP

DECISÃO

Apelações interpostas contra sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 150,14. Honorários periciais fixados em 2 salários mínimos, cujo pagamento ficará a cargo do INSS.

A autora alega, em síntese, que não restou demonstrado o pagamento administrativo da Portaria MPS nº 714/93. Pugna, desse modo, pela reforma da sentença.

O INSS, por sua vez, pleiteia a redução dos honorários periciais, bem como a inversão do ônus da sucumbência. Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O INSS opôs embargos à execução, nos quais afirmou que, em obediência à decisão E. STF, exarada no julgamento do RE nº 159.413-6, de relatoria do Ministro Moreira Alves, expediu a Portaria MPS 714, de 09.12.1993, ordenando o pagamento das diferenças devidas aos segurados que recebiam meio salário mínimo à época da promulgação da Constituição Federal. Desse modo, imperiosa a dedução dos valores pagos administrativamente.

Para comprovação de suas alegações, a entidade autárquica procedeu à juntada de demonstrativo de pagamento, cujo teor evidencia pagamentos de parcela única no mês de novembro de 1994, informação corroborada por consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino.

Referido demonstrativo é documento hábil a comprovar valores pagos administrativamente, em consonância com a ordem geral emanada do ato normativo administrativo dirigido a todos os segurados que se encontravam na situação fática idêntica à da apelante.

A objeção de que não foram emitidos recibos é argumento simplório e destituído de qualquer embasamento jurídico. É consabido que há muito tempo os segurados recebem seus benefícios na rede bancária com uso de cartão magnético, operação que não exige assinatura dos beneficiários, muito menos entrega de contra-recibo pelo INSS.

Não se trata de inverter o ônus probatório, mas reconhecer que os atos do INSS, ente da Administração Pública, gozam de fé pública, cuja elisão depende de prova em sentido contrário.

Nesse sentido, seguem precedentes desta E. Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCORPORAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONARIOS AOS BENEFÍCIOS DE RURÍCOLAS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DAS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. TABELA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INAPLICABILIDADE (...)

III - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia a título do disposto no § 5º do artigo 201 da CF, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada.

(...)

VI - Apelo provido."

(AC 97.03.073144-9, Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T, v.u., DJU 14.12.05, p. 475)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - DOCUMENTOS JUNTADOS PELA AUTARQUIA - VALOR PROBANTE - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE - QUANTUM DEBEATUR - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO, MÊS A MÊS, ATÉ AS RESPECTIVAS DATAS DE PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO E COISA JULGADA - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA.

1. A autarquia previdenciária, como braço da Administração Pública, deve obediência aos postulados básicos constantes do artigo 37 da Carta Política, dentre eles os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade. Daí porque os documentos por ela expedidos - tais como as planilhas da DATAPREV - presumem-se verdadeiros, até que se apresente prova em contrário.

2. Se a autarquia comprova que pagou administrativamente parte do valor reconhecido no título executivo, tais parcelas devem ser abatidas do valor do débito.

(...)

6. Recurso e remessa oficial prejudicados."

(AC 2004.03.99.001269-7, Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T, v.u., DJU 02.06.05, p. 688)

Desse modo, bem andou o juízo *a quo* ao determinar a dedução dos valores pagos administrativamente, evitando, assim, o pagamento em duplicidade.

Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558/2007 do Conselho da Justiça Federal, os quais deverão ser pagos pela autora, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora; dou provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80

(duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558/2007 do CJF, valor este que ficará a cargo da autora, observando-se a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.036457-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO VAIL FRANCO DA SILVA

ADVOGADO : EMILIO LUCIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00170-1 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS.

Sustenta, o apelante, que os cálculos foram elaborados nos termos da decisão transitada em julgado, com aplicação dos índices oficiais de reajuste.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O autor executa sentença que determinou a *"aplicação, a partir do primeiro reajuste após a concessão do benefício do índice integral de aumento, afastado o fator de redução e critério de proporcionalidade e observando-se a semestralidade"*. Apresentou, para tanto, memória de cálculo no valor de R\$ 4.973,86 (quatro mil, novecentos e setenta e três reais e oitenta e seis centavos), para fevereiro de 1998.

Os embargos à execução foram julgados procedentes, sendo reconhecido que a conta do autor ultrapassou os limites da coisa julgada, na medida em que o título judicial determinou a aplicação da Súmula 260 do TFR, mas o benefício, na memória de cálculo, foi reajustado pelos índices do salário mínimo, como se fizesse uso do artigo 58 do ADCT. Daí que, segundo o juízo *a quo*, não existem diferenças a serem pagas.

E, de fato, mero cálculo aritmético permite afirmar a inobservância do conteúdo da decisão judicial transitada em julgado, pois o autor atrelou o seu benefício ao número de salários-mínimos, ressuscitando a disposição do artigo 58 do ADCT.

A informação prestada pelo contador judicial não deixa dúvidas:

"...informamos que os cálculos apresentados pelo INSS às fls. 05 e 06 estão corretos, uma vez que no primeiro reajuste foi aplicado o índice integral (Súmula 20 do extinto TFR).

Os cálculos apresentados pelo autor guardam equivalência com o salário mínimo até 04/96, o que não foi determinado pela r. sentença, a partir de 05/96 utilizou reajuste acima do índice do salário mínimo."

Caso semelhante, de relatoria da Juíza Convocada Giselle França, foi julgado em 4 de abril de 2006, pela 10ª Turma. Tratou-se da Apelação Cível nº 2003.03.99.028926-5, em que é advogado do segurado, o mesmo advogado que ora representa o apelante. E, pelo relato, a sentença é do mesmo teor da que aqui se examina.

Vale a transcrição de trechos do voto da relatora:

"A decisão proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado condenou o INSS a proceder à revisão do benefício do Autor, "desde o início, com a aplicação de índice integral da variação do salário mínimo nas mesmas épocas de sua vigência, consideradas as faixas salariais com o salário mínimo reajustado, sem consideração de período proporcional devido à época da concessão do benefício."

O autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 15.147,33, computando diferenças relativas ao período de novembro/84 a junho/97.

O INSS foi citado e interpôs embargos, apontando a inexistência de créditos a executar.

Foi realizada perícia, apurando o Perito que o valor correto da execução é de R\$ 13.152,54, sendo apuradas diferenças até junho/97.

Os autos foram remetidos ao Contador Judicial que apresentou seus cálculos às fls. 136/141, apontando diferença devida apenas em relação ao abono de 1984, no valor de R\$ 118,99, em junho/97.

A conta foi acolhida pelo juízo.

A r. sentença recorrida não merece reforma.

O julgado é expresso ao determinar a revisão do benefício mediante aplicação da Súmula 260 TFR, que incidiu até março/89, quando veio à lume o critério de reajuste inscrito no artigo 58 ADCT, não acobertado pelo julgado.

A Súmula 260 TFR determina que:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado. Não se pretendeu, com isso, reajustar o benefício nos mesmos moldes do salário mínimo, mas sim determinar o enquadramento das rendas mensais nas faixas de política salarial pelo salário mínimo vigente no mês do reajuste, e não pelo do mês anterior, como era feito pelo INSS.

No caso em tela, o benefício do Embargado foi concedido em mês de reajuste, já recebendo o valor integral.

Desta feita, não há créditos a executar, nos termos da Súmula 260, sendo apurada uma pequena diferença relativa ao abono de 1984, abrangida pela conta, devendo a execução prosseguir em tal montante."

O que transitou em julgado foi a aplicação da Súmula 260 do TFR.

Passada em julgado, a sentença de mérito, título judicial por excelência, traça os limites do processo executório, devendo ser respeitada e executada sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto. Evitando-se que se faça interpretação, como referiu a senhora contadora.

Com Cândido Rangel Dinamarco, in "Instituições de Direito Processual Civil", vol. IV, Malheiros, p. 633, acerca da regra da fidelidade ao título executivo:

"Já da própria finalidade da liquidação, que é a de apenas integrar o título executivo mediante a declaração do quantum debeat, decorre logicamente que da sentença liquidação se espera somente esse resultado, não novo julgamento da causa. Além disso, eventual provocação a decidir sobre a causa esbarraria no óbice da coisa julgada incidente sobre a sentença genérica já passada em julgado ou da litispendência, em caso de estar pendente algum recurso contra ela.

Essas são as razões sistemáticas da regra da fidelidade da execução ao título, expressa no art. 610 do Código de Processo Civil, verbis: "é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou". Ou seja: ao juiz da liquidação é vedado pronunciar-se sobre a procedência ou improcedência da demanda já julgada, ou incluir verbas não incluídas, ou excluir verbas excluídas, ou substituir o sujeito ou o objeto da obrigação por outro, ou decidir sobre alguma pretensão não colocada no processo de conhecimento e por isso não julgada na sentença liquidanda etc. Enfim, o juiz da execução não pode pôr nem tirar; sua missão é exclusivamente buscar valores".

Cuidando-se de execução de sentença, os cálculos que a embasam devem levar em consideração única e exclusivamente o estabelecido no julgado, que, como já referido, passa longe do emprego da súmula com o mesmo significado do artigo 58 do ADCT. O critério inserto na conta impugnada é estranho à lei e à decisão transitada em julgado. A vinculação com o salário mínimo existiu apenas na vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CF/88, cuja redação do caput determinava que *"os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte"*, decorrendo, do parágrafo único, que *"as prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição"*.

Dispositivo de vigência limitada no tempo, o que o artigo 58 do ADCT fez foi viabilizar, a partir da promulgação da nova Constituição, critério de atualização dos valores recebidos até a efetiva implementação do plano de custeio e benefícios, com as novas regras previdenciárias. O próprio texto constitucional cuidou de assegurar a preservação do valor real dos benefícios *"conforme critérios definidos em lei"* (redação original do § 1º do artigo 201 da CF/88), e, *a contrario sensu*, no § 4º do artigo 7º vedou a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. E o Supremo Tribunal Federal, após reiteradas decisões, editou a Súmula nº 687, tendo o seguinte teor, o verbete: *"A revisão de que trata o art. 58 ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988"*. A par da condenação à aplicação da Súmula 260 do TFR, o que fez o autor, quando apresentou os cálculos do valor que entendia devido, foi levar em conta a Renda Mensal Inicial em números de salários mínimos. E fez isso, aplicou a equivalência salarial a que se refere o artigo 58 do ADCT, reajustando seu benefício pelos índices do salário mínimo, em todas as prestações, em toda a conta.

Pode-se concluir, assim, que, se os cálculos extrapolam os limites do julgado, não há título na parte que o excede, e, não havendo título, não se admite a invasão da esfera jurídica do sucumbente, afinal, *"não se admite qualquer execução que não seja fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica"* (Candido Rangel Dinamarco, "Execução Civil", 1º volume, p. 262).

Tudo a demonstrar, reforce-se, que os cálculos apresentados jamais poderiam ter se valido da equivalência salarial para reajustar o benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência, com os devidos destaques:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. SÚMULA Nº 260 DO EXTINTO TFR. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Se a sentença exequiênd a reconheceu ao autor o direito ao reajuste do seu benefício segundo a Súmula nº 260 do extinto TFR, incorre em excesso de execução a conta de liquidação que utilizou como parâmetro para o cálculo a equivalência, no valor do benefício, do número de salários mínimos da data de sua concessão, cujos critérios de reajustamento não se confundem.

2. O critério de revisão previsto na Súmula nº 260 do ex-TFR somente teve aplicabilidade até março/89, e o benefício do exequente já foi reajustado, a partir de abril/89 e até abril/91, mantendo a equivalência com o número de salários mínimos da data de sua concessão, na forma do art. 58/ADCT, e, a partir daí, segundo o disposto no art. 41, II, da Lei

nº 8.213/91 e legislação subsequente, de modo que, a partir de abril/89 não há qualquer diferença a ser paga em decorrência do critério anterior da Súmula 260/TFR.

3. A execução deve-se dar fielmente, sem ampliações ou restrições, consoante previsão do art. 610 do CPC, segundo o qual "é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modificar a sentença que a julgou".

4. Apelação a que se dá provimento."

(TRF-1ªR, AC 2000.01.991386751/MG, 1ª Turma, rel. Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ 4.10.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. PARCELAS INDEVIDAS. ADMISSIBILIDADE. SÚMULA Nº 260 DO TFR. PROIBIÇÃO DA UTILIZAÇÃO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

- A jurisprudência vem entendendo que no conceito de erro material estão abrangidas também as parcelas incluídas indevidamente no cálculo, dando maior elasticidade àquela concepção que toma o erro material apenas como sinônimo de erro aritmético.

- Se o acórdão exequendo expressamente dispõe que a aplicação da Súmula 260 do TFR não garante jamais a equivalência salarial, não pode a conta de liquidação apurar as diferenças de acordo com a variação do salário mínimo, sob pena de violação flagrante dos limites objetivos da coisa julgada. Hipótese em que, de rigor, não havia título judicial a respaldar o critério de cálculo adotado."

(TRF-4ªR, AI 2001.04.010748238/RS, 5ª Turma, rel. Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, DJ 31.7.2002)

Desse modo, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.037340-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURA MARCONDES ALVES

ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA

CODINOME : MAURA MARCONDES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAÍRA SP

No. ORIG. : 00.00.00002-0 1 Vr GUAÍRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 10.01.2000, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido com início na data do ajuizamento da ação.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando o valor do benefício e que entre a data do ajuizamento da ação (10.01.2000) e a publicação da sentença (02.04.2001), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Disponha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher. A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontestado o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis."

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. Apreciação de dispositivos constitucionais. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis."

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 20.09.1935, implementou 60 anos de idade em 20.09.1995, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 78 (setenta e oito) contribuições previdenciárias.

Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 01.08.1984 a 28.08.1992 e 02.05.1998 - sem data de saída. Além disso, segundo consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, a autora verteu 84 contribuições previdenciárias, na condição de doméstica.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de

trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 103 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (27.03.2000), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de meio por cento ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), Lei nº 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, bem como reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.042329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APPARECIDO ANTONIO PENTEADO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

CODINOME : APARECIDO ANTONIO PENTEADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00115-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em atividade rural, no período de 01.01.1973 a 31.12.1977, bem como da especialidade do labor urbano, de 22.05.1978 a 11.05.1984, 07.01.1987 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 15.12.1998, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 23.09.1999 (fls. 109, vº).

O autor interpôs agravo retido da decisão que indeferiu a produção de prova pericial (fls. 173/175). Não requereu, nas razões de apelo, a apreciação do agravo.

A r. sentença de fls. 203/205, proferida em 30.03.2001, julgou improcedente o pedido, por não ter sido implementado o requisito etário, previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), que somente serão devidos se o réu provar, no prazo de cinco anos, que o autor perdeu a condição legal de necessitado.

Inconformado, apela o autor, sustentado, em breve síntese, a aquisição do direito à aposentadoria por tempo de serviço, antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, não reiterado nas razões de apelo, a teor do preceito do §1º, do art. 523, do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/106:

- certidão e matrícula do Registro de Imóveis de Jaboticabal / SP, pertinente ao imóvel rural de 9,75,26 hectares, adquirido por Seji Hori e sua mulher Aparecida Durigan Hori, em 01.12.1966 (fls. 24/28);
- certidão de casamento, realizado em 06.02.1973, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 29);
- certidão de nascimento da filha, em 05.05.1977, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 30); e
- título eleitoral do requerente, qualificado como lavrador, em 07.01.1976 (fls. 31).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 179/182 e 195/196. A primeira afirma o labor rurícola do autor, como tratorista, de 1974 a 1977. O segundo depoente alega ter presenciado a atividade campesina do autor, de 1970 a 1972. A última testemunha afirma o labor rural do requerente, desde criança, e, como tratorista, a partir de 1972.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

No caso dos autos, a certidão e matrícula de imóvel rural, em nome de Seji Hori e sua mulher Aparecida Durigan Hori, em 01.12.1966 (fls. 24/28), não fazem qualquer menção ao autor e, portanto, não têm o condão de demonstrar sua atividade campesina.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rurícola, de 01.01.1973 a 31.12.1977, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rural é a certidão de casamento, realizado em 06.02.1973, atestando a profissão de lavrador do requerente (fls. 29).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no §2º, do artigo 55.

O segundo tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 22.05.1978 a 11.05.1984, 07.01.1987 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 15.12.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 22.05.1978 a 11.05.1984, 07.01.1987 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 05.03.1997 - tratorista em empresa agro-industrial - formulários (fls. 32/33). Enquadramento, por analogia, com fulcro no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade dos motoneiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR DE CONTRA-RAZÕES ACOLHIDA. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. MECÂNICO. TERMO INICIAL DA REVISÃO. CITAÇÃO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO STJ.

1.()

5. O trabalho na condição de tratorista, sem dúvida, é de ser considerado especial. Para o código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, vigente à época, na área de transportes enquadram-se como de natureza especial apenas as atividades de motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

6. Embora a ocupação de tratorista não se encontre mencionada expressamente no anexo do mencionado decreto, tal atividade é correlata à de motorista de caminhão e, tanto quanto esta última, pode ser classificada como atividade especial. Assim, detém, tal qual aquela, a presunção de especialidade exigida para o reconhecimento de sua natureza de tempo especial. Precedentes.

7.()

12. Preliminar de contra-razões acolhida. Apelação da autarquia não conhecida. Remessa oficial provida em parte. (Tribunal - Terceira Região - Apelação Cível - 608568 - Processo: 200003990407716 - UF: SP - Órgão Julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção; Data da decisão: 09/09/2008; Fonte: DJF3, Data: 15/10/2008. Data Publicação: 15/10/2008; Relator: Juiz Alexandre Sormani)

PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TRABALHOS ESPECIAIS - TRATORISTA - PERÍODOS COMPROVADOS - PREENCHIDOS OS REQUISITOS ANTES DA EDIÇÃO DA EC Nº 20 - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL DEVIDA - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- (...)

- Veja-se que o trabalho como tratorista estava codificado, por analogia, no anexo II, códigos 2.4.2 e 2.5.3, do decreto n. 83.080/79, motivo pelo qual esta E. Corte tem proferido acórdãos favoráveis à pretensão do autor.

- (...)

-Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida.

(Tribunal - Terceira Região - AC - Apelação Cível - 663712 - Processo: 200103990052591 - UF: SP - Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 25/08/2008; Fonte: DJF3, Data: 24/09/2008. Data Publicação: 24/09/2008; Relator: Juíza Eva Regina)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

Esclareça-se que o termo final da atividade especial foi assim delimitado, tendo em vista que, em 05.03.97, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Não se conhece de parte da apelação do Réu no tocante a não utilização da Taxa SELIC eis que não houve condenação nesse sentido.
2. Para a caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, consolidou entendimento firmado pela jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, não afastando o direito ao seu reconhecimento o fato de o segurado pleiteá-lo posteriormente ao tempo da sua aquisição, ou em caso de exigência de novos requisitos por lei posterior, já que, caso contrário estaria infringindo a garantia constitucional do direito adquirido.
3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.
4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida.
5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.
6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.
7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.
8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: Antonio Cedenho)

Por outro lado, esclareça-se que, embora o autor compute como especial o interstício de 18.05.1984 a 09.11.1984 (fls. 03), não houve pedido na inicial para o reconhecimento da especialidade desse labor e, assim, não há razão para analisá-lo.

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somados o labor campesino e a atividade especial, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum (fls. 60/62), é certo que, até 15.12.1998, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 04), totalizou 31 anos, 03 meses e 21 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 102 (cento e dois) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo dos vínculos empregatícios com registro, até 1998, o autor totalizou mais de 19 (dezenove) anos de serviço, cumprindo a carência exigida, apenas com a somatória do tempo de serviço com registro urbano.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 15.03.1999.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, ressalte-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme extratos anexos, concedida pelo ente previdenciário, desde 29.12.2005, perfazendo 35 anos, 06 meses e 14 dias de trabalho. Com o deferimento do pedido, fará jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras anteriores à Emenda 20/98, no percentual de 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício. Assim, deverá o autor optar pela continuação do benefício concedido administrativamente, a partir de 29.12.2005, ou pela aposentadoria ora deferida, cujos cálculos serão efetuados em liquidação.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer o tempo de serviço laborado no campo, de 01.01.1973 a 31.12.1977, e em condições especiais, nos interstícios de 22.05.1978 a 11.05.1984, 07.01.1987 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, para somá-los aos períodos de labor comum e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 31 anos, 03 meses e 21 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 15.03.1999). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.001312-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARLY TAVARES DO NASCIMENTO

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 21.02.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 14.10.1940, implementou 60 anos de idade em 14.10.2000, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 114 (cento e quatorze) contribuições previdenciárias.

Apresentou registro profissional em sua CTPS no período de 21.08.1959 a 12.10.1967.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 98 contribuições aos cofres públicos, montante inferior ao mínimo legalmente exigido, correspondente à carência legal.

Assim, na ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.05.005518-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PASCOAL MARIN

ADVOGADO : ELIESER MACIEL CAMILIO e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em atividade rural, no período de 21.04.1971 a 30.12.1981, bem como da especialidade do labor urbano, de 15.08.1985 a 16.12.1998, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 02.07.2001 (fls. 49).

A r. sentença de fls. 98/102, proferida em 30.07.2002, julgou procedente o pedido, para reconhecer a atividade rural do autor, de 21.04.1971 a 30.12.1981, e a atividade insalubre, de 15.08.1985 a 16.12.1998, e condenar o réu a computar estes períodos para todos os efeitos legais. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Isentou do ressarcimento de custas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença, por não ter previsto o reexame necessário. No mérito, sustenta, em breve síntese, a não comprovação da atividade rurícola e da especialidade do labor urbano. Pede alteração dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, verifica-se restar prejudicada a preliminar arguida pela Autarquia, uma vez que o reexame necessário foi tido por interposto.

Por outro lado, observa-se que o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, apenas para reconhecer a atividade rurícola e a especialidade do labor urbano, sem analisar os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Interessa que, nesta hipótese, a r. sentença não apreciou todos os pedidos que integram a petição inicial, caracterizando-se *citra petita*. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a sua anulação:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.

"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"

Recurso especial não conhecido.

(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422) - grifei

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.

1. Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles

2. Decisão que se anula, ex officio, prejudicando o exame das apelações.

(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Juiz Erik Gramstrup Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU data: 03/12/2002 página: 727).

Contudo, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352), possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "*citra petita*", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito está em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, além da especialidade do labor urbano, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/44:

- declaração de exercício de atividade rural, firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis / SP, em 15.02.2001, indicando o labor rurícola do requerente, de 21.04.1971 a 30.12.1981, sem homologação do órgão competente (fls. 19);

- ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis / SP, apontando a inscrição do autor, como lavrador, em 28.04.1978, com pagamentos de contribuições, de 1978 a 1981 (fls. 20);
- guias de recolhimento de contribuição sindical do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis, em nome do requerente, relativas aos exercícios de 1975 e de 1977 a 1980 (fls. 21/25);
- certidão de imóvel rural, de 9,68 hectares, em nome de Joaquim Rodrigues dos Santos, em 03.07.1967 (fls. 26);
- certidão de óbito de Joaquim Rodrigues dos Santos, em 30.04.1977 (fls. 27);
- termo de abertura do formal de partilha de Joaquim Rodrigues dos Santos (fls. 28);
- título eleitoral do requerente, qualificado como lavrador, em 15.03.1976 (fls. 29);
- requerimento e procuração, outorgada pelo autor, relativos à sua inscrição como motorista profissional, no 163º Ciretran de Junqueirópolis / SP, em 05.11.1980, indicando sua profissão de lavrador (fls. 30/32); e
- recibo de entrega de declaração de ITR, em 1999, em nome de Alvina Rosa dos Santos, viúva de Joaquim Rodrigues dos Santos (fls. 33/34).

A testemunha, ouvida a fls. 83/84, alega o labor rurícola do requerente, desde os nove anos de idade, até 1981, no Sítio São Paulo, de propriedade de Joaquim Rodrigues dos Santos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro Hamilton Carvalhido)

No caso dos autos, a declaração de exercício de atividade rural, firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis/SP, em 15.02.2001, indicando o labor rurícola do requerente, de 21.04.1971 a 30.12.1981 (fls. 19), não foi homologada pelo órgão competente e, assim, não pode ser considerada prova material da atividade rurícola alegada.

De igual modo, os documentos em nome de Joaquim Rodrigues dos Santos e Alvina Rosa dos Santos (fls. 26/28 e 33/34) não fazem qualquer menção ao autor e, portanto, não têm o condão de demonstrar sua atividade campesina.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade rurícola, de 01.01.1975 a 30.12.1981, eis que o documento mais antigo para comprovar o labor rural é a guia de recolhimento de contribuição sindical do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Junqueirópolis, em nome do autor, relativas ao exercício de 1975 (fls. 21).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no §2º, do artigo 55.

O segundo tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de**

conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 15.08.1985 a 16.12.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 15.08.1985 a 05.03.1997 - agente agressivo: ruído de 88 dBA, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36/38). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Cumprir observar que o lapso temporal exercido sob condições especiais foi assim delimitado, porque o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA.

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somados o labor campesino e a atividade especial, com a respectiva conversão, aos períodos com registro em CTPS (fls. 16/18), é certo que, até 15.12.1998, data em que o autor delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 15), totalizou, apenas, 28 anos, 05 meses e 16 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer a atividade rural do autor, de 01.01.1975 a 30.12.1981, e a especialidade do labor urbano, de 15.08.1985 a 05.03.1997, para fins previdenciários. Julgo improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicado o apelo da Autarquia, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.010022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORIVAL CAPELARI

ADVOGADO : DJALMA GALEAZZO JUNIOR

No. ORIG. : 00.00.00085-3 2 Vºr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho urbano, sem registro em CTPS, de 04.05.1967 a 01.01.1975, em que o autor laborou, em serviços gerais, na empresa Braz Bortot e Filhos, para somado aos demais períodos de trabalho, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 10.11.2000 (fls. 30, vº).

A r. sentença de fls. 80/83, proferida em 26.06.2001, julgou procedente o pedido, para declarar o efetivo trabalho do autor, no período de 04.05.1967 a 01.01.1975, e condenar o réu à respectiva averbação e concessão de aposentadoria, a partir do ajuizamento da demanda, observado o cálculo sobre os últimos trinta e seis meses do salário-de-contribuição, anteriores a 15.12.1998, devidamente atualizados. Condenou ao pagamento das verbas vencidas, com juros, nos termos dos arts. 1062 e 1536, §2º, do CC, e correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do STJ. Por fim, condenou o réu ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo-se as vincendas, na forma da Súmula nº 111 do STJ.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação do labor urbano, sem registro em CTPS, ante a ausência de início de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Pede alteração dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 101, foi determinada a intimação das partes, acerca do extrato do sistema Dataprev (fls. 102) que indica o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, pelo autor, desde 02.04.2009.

O INSS colacionou a planilha de cálculo da concessão do benefício, a fls. 117/118.

O autor manteve-se silente (fls. 126).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como auferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo do período em que o autor trabalhou em serviços gerais, na empresa Braz Bortot e Filhos, sem registro em CTPS, para somado aos demais períodos de trabalho, propiciar a sua aposentadoria.

Para demonstrar a atividade urbana, foram ouvidos o autor (fls. 77) e três testemunhas (fls. 75/76 e 78).

O requerente presta depoimento genérico, sem qualquer referência ao labor questionado.

A primeira testemunha alega a atividade do autor, de 1967 a 1978, no depósito de bebidas de Natal Bortot. Esclarece que o requerente colocava rótulo nas garrafas e engarrafava bebidas e o labor foi registrado em CTPS, apenas, em 1975.

O segundo depoente afirma o labor do autor, na Braz Bortot e Filho, nas entregas e no engarrafamento das bebidas, desde seus 12 (doze) anos de idade, aproximadamente.

A última testemunha alega a atividade urbana do autor, na Braz Bortot, por volta de 1975.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Do compulsar dos autos, verifica-se inexistir qualquer documento que comprove a prestação de serviços no período questionado.

Não basta, portanto, que venham aos autos meras declarações de labor urbano. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

É verdade que testemunhas afirmaram conhecer o requerente, há muito tempo, bem como o trabalho na Braz Bortot e Filhos.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que o autor realmente exerceu atividade urbana, no período pleiteado na inicial, como declara.

É assunto que não comporta a mínima digressão a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Confira-se:

PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Dessa forma, não restou comprovado o período laborado em serviços gerais, na empresa Braz Bortot e Filhos, o que implica denegação do pedido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.028445-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO INACIO DE CARVALHO

ADVOGADO : SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO

No. ORIG. : 01.00.00012-6 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, ajuizada em 08.02.2001, em que o autor postula o recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria (DIB 06.03.99), porquanto à época da concessão não foram observados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença, pois *"a equivalência salarial determinada pelo art. 58 do ADCT se faz mediante a divisão da RMI pelo salário-mínimo vigente na data da concessão do benefício, ou seja, da DIB, e nunca no mês anterior"*.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial, aduzindo o autor que a autarquia não levou em conta, para cálculo do benefício, os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pelo seu empregador.

Porém, em suas razões de recurso, o INSS trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. É dizer, insurge-se, em suas razões, reportando-se à questão da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT).

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Cite-se, a propósito:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.

A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.

Não conhecimento da apelação.

(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:

"I a III: 10. Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)."

Nesse sentido, esta Corte assim decide:

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.

- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).

- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.

(Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).

- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).

- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.

- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.

(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).

Sendo assim, não conheço da apelação do INSS.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, por dissociada da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.06.007722-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : KATIA DE LIMA FERREIRA incapaz e outro
: JULIANA DE LIMA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS
REPRESENTANTE : MARICA ROSA DE LIMA
ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE CARNEIRO LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que, em ação de rito ordinário, julgou improcedente pedido de concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 07.12.2000.

As autoras pleiteiam a reforma integral da sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido não restou demonstrada, pois o último contrato de trabalho foi rescindido em 15.10.1997, conforme anotação constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 22-24).

Considerando-se o teor do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e seu parágrafo único, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. O falecido contribuiu para a Previdência Social até outubro de 1997, perdendo a qualidade de segurado em dezembro de 1998, já considerado o período de graça.

Ao falecer, em 07.12.2000, já contava com mais de três anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a condição de segurado. Considerando-se que tal evento operou-se anteriormente ao preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não cumprido o requisito etário (contava 33 anos de idade quando faleceu) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício, a seguir transcrito, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO.

1-Havendo pretensão à PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte.

2-Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.

3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários.

4-Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".

(AC 2000.03.99.043166-4, Relator Juiz Rubens Calixto, 1ª Turma, d.u., DJ 10/12/2002 P. 369)

Cumprido, ademais, que o falecido não fazia jus à prorrogação do período de graça prevista no parágrafo 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, pois a época do último recolhimento previdenciário não contava com 120 contribuições mensais ininterruptas.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.012283-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDGAR FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, nos períodos de 12.02.1973 a 02.04.1990 e de 01.04.1992 a 14.06.1993, em condições especiais, e a sua conversão, para somado aos períodos de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 25.09.2002 (fls. 100).

A tutela antecipada foi concedida em 17.12.2002 (fls. 113/123).

A r. sentença de fls. 197/207, proferida em 20.11.2003, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a reanalisar o pedido administrativo do autor, considerando os períodos de atividades insalubres, de 12.02.1973 a 02.04.1990 e de 01.04.1992 a 14.06.1993, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço, caso a conversão do tempo de atividade especial, somada ao tempo comum, resulte em tempo suficiente à aposentação, desde o requerimento administrativo. Condenou ao pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, desde o respectivo vencimento da obrigação, e juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano *pro rata*, desde a citação, sendo que, após 11.01.2003, os juros devem incidir à razão de 1% (um por cento) ao mês. Por fim, condenou o réu ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre a condenação.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, decadência e prescrição do direito ao benefício.

No mérito, sustenta, em breve síntese, a não comprovação da especialidade do labor, ante a ausência de laudos contemporâneos e a utilização de EPIs. Pede alteração dos honorários advocatícios e do termo inicial do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como auferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

Por outro lado, esclareça-se que o MM. Juiz *a quo*, ao proferir a sentença, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento do requisito temporal.

Desse modo, há nulidade parcial do *decisum*, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, de forma a não causar dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil.

Rejeito as preliminares arguidas, porquanto o artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, reconhece prescritas todas as prestações devidas, anteriores aos 5 (cinco) anos da propositura da ação, o que não se confunde com a prescrição ou decadência do direito ao benefício.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho, especificados na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, e a sua conversão, para somados aos interstícios de labor em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º tem a seguinte redação: "**As regras de**

conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se os períodos de 12.02.1973 a 02.04.1990 e de 01.04.1992 a 14.06.1993, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 12.02.1973 a 28.02.1974 - agente agressivo: ruído de 85 dBA, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente - formulário (fls. 25) e laudo técnico (fls. 28/31);
- 01.03.1974 a 31.07.1976 e de 01.08.1976 a 02.04.1990 - agente agressivo: ruído de 84 dBA, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente - formulários (fls. 26/27) e laudo técnico (fls. 28/31);
- 01.04.1992 a 14.06.1993 - agente agressivo: ruído de 85 dBA, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente - formulário (fls. 34) e laudo técnico (fls. 33).

As atividades desenvolvidas pelo autor enquadram-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. De se observar que a própria perícia administrativa, realizada em 16.08.2000, concluiu pela especialidade desse labor (fls. 72).

Ressalte-se a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

Por consequência, o autor faz jus ao cômputo dos mencionados interstícios, com a respectiva conversão, para propiciar a aposentadoria.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO COMUM (EMPREGADO E EMPRESÁRIO) DEVIDAMENTE COMPUTADO PELO INSS. BENEFÍCIO DEVIDO. RECURSO PROVIDO.

1. Sendo controversa nos autos somente a questão referente ao tempo de serviço especial, e reconhecido este, tanto em 1º grau como em 2ª instância, faz jus a parte autora ao cômputo desse tempo para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

2. Reconhecido pelo INSS que o tempo de serviço especial somado ao tempo comum perfazem um total superior a 30 anos, tem o autor direito à aposentadoria proporcional ao tempo de serviço.

3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 200600910855 - RESP - Recurso Especial - 843337 - Quinta Turma - DJE data:29/06/2009 - rel. Arnaldo Esteves Lima)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum (fls. 45/46), é certo que, até 13.12.1998, data em que o delimita a contagem do tempo de serviço (fls. 17), totalizou 32 anos, 03 meses e 13 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido, como fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo (17.06.1999).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, para declarar a nulidade parcial da r. sentença, no tocante ao tópico que condicionou a concessão do benefício ao preenchimento do requisito temporal; estabelecer os critérios de incidência da correção monetária,

conforme fundamentado; fixar a honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, até a sentença; e isentar o réu de custas, salvo as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 03 meses e 13 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 17.06.1999 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.007988-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : TERCILIA DE STEFANI

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00091-6 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 130) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformado, apela o exeqüente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão

agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.041899-3 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 24/06/2005 e paga (R\$ 8.020,56) em 29/07/2005 (fls. 104) , isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do

depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.009356-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO VICENTE LOZANDO

ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP

No. ORIG. : 00.00.00069-1 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do implemento etário.

O INSS interpôs agravo retido contra decisão que rejeitou preliminar de incompetência absoluta

O juízo a quo julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir do ajuizamento da ação.

Apelou, o INSS, reiterando, preliminarmente, os termos do agravo retido. No mérito, pleiteou a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de incompetência absoluta, sob o fundamento de que o artigo 109, § 3º, da Constituição da República tão-somente se aplica às causas de concessão e obtenção de benefício previdenciário. A fim de elucidar a questão, cumpre transcrever a regra contida no aludido dispositivo constitucional:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

§ 3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se, verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."

Desse modo, tendo a presente ação de concessão de aposentadoria sido ajuizada pelo segurado em face do Instituto Social de Seguridade Social, enquadra-se perfeitamente na disciplina normativa da Constituição da República, devendo ser afastada a preliminar de incompetência do juízo.

Tomas essas considerações, conheço do agravo retido interposto pela entidade autárquica, eis que reiterado nas razões de apelação, mas nego-lhe provimento.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor possui mais de sessenta anos de idade, nascido em 03.09.1936. Completou a idade mínima exigida em 03.09.1996, devendo comprovar 60 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento (assento em 04.06.1966) e título eleitoral (datado em 22.01.1971), qualificando-o como lavrador (fls. 07 e 15), certificado de reservista de 3ª categoria (emitido em 07.08.1957), sem anotar qualificação profissional (fl. 14), bem como cópia de sua CTPS anotando vários vínculos urbanos no período de 17.12.1974 a 09.10.1975, 05.01.1976 a 19.07.1977, 20.09.1978 a 24.01.1979, 20.03.1979 a 19.06.1979, 21.06.1979 a 19.07.1979, 24.09.1979 a 18.07.1980, 24.11.1980 a 31.03.1983, 26.06.1984 a 31.12.1984, 06.01.1986 a 11.11.1987, 18.02.1988 a 30.04.1989 e 05.01.1998 a 28.01.1999 (fls. 08-13).

Depreende-se da análise de tais documentos que o autor exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Assim, apesar de o testemunho colhido ter afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 62), não é suficiente para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido em lei.

Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

No caso concreto, porém, a prestação de serviço urbano predominou sobre o curto período de labor rural, o que inviabiliza o cômputo da carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a reforma da sentença.

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nego provimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.016657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEVINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : IDELI FERNANDES GALLEGUE MARQUES (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP

No. ORIG. : 02.00.00030-0 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do tempo de serviço exercido em atividade rural, no RGPS, no período de agosto de 1958 a outubro de 1976, em que o autor trabalhou na Fazenda Formiga, município de Boturuna, propriedade de seu genitor, em regime de economia familiar, com a expedição da respectiva certidão.

A r. sentença, de fls. 70/73, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que o requerente exerceu a atividade de lavrador, de 04 de janeiro de 1965 a 30 de setembro de 1976, na propriedade rural de seu pai, Bedome de Oliveira, denominada "Fazenda Barra Mansa", condenando o INSS a averbar o período em favor do autor e expedir a certidão de tempo de serviço respectiva. Em face da sucumbência recíproca, condenou as partes a arcar com custas e despesas processuais em proporção e os honorários de seus respectivos patronos.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando a ausência de início de prova material contemporânea da alegada atividade rural, em regime de economia familiar, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho baseado em prova exclusivamente testemunhal e a necessidade de recolhimento das contribuições e de indenização do INSS. Requer a expressa ressalva à utilização do tempo de serviço reconhecido para efeito de carência, a condenação do autor ao pagamento de verba honorária de sucumbência e a isenção de custas.

O autor interpôs recurso adesivo (fls. 89/92), sustentando ter trazido aos autos provas documental e testemunhal aptas a demonstrar o efetivo labor rural em todo o período pleiteado na inicial.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de agosto de 1958 a outubro de 1976, com a expedição da respectiva certidão, funda-se nos documentos de fls. 06/18, dos quais destaco:

a) cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 05.03.1946 (fls. 06);

b) Certificado de Dispensa de Incorporação, de 21.03.1968, atestando que o autor foi dispensado do Serviço Militar Inicial, em 31.12.1965, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 08);

c) título de eleitor, emitido em 15.02.1967, apontando a profissão de lavrador (fls. 08);

d) certidão de casamento, realizado em 14.09.1974, atestando a profissão de lavrador (fls. 09);

e) certidão do Oficial de Registro de Imóveis, da Comarca de Nova Granada, de 19.06.2002, atestando que o Sr.

Bedome de Oliveira, genitor do requerente, qualificado como lavrador, adquiriu por escritura pública de venda e compra de 15.07.1958, um imóvel rural com área de 24,20 ha, situado na Fazenda Formiga, município de Palestina, que foi vendido em 14.01.1966 (fls. 10);

f) escritura de venda e compra lavrada em 04.01.1965, pela qual o Sr. Bedome de Oliveira, genitor do requerente, qualificado como lavrador, adquiriu imóvel rural com área de 48,40 ha, localizado na Fazenda Barra Mansa, município de Tanabi (fls. 11/14);

g) Nota Fiscal de Produtor, emitida pelo genitor do requerente, com endereço no Sítio São Sebastião, município de Tanabi, em 11.05.1988, referente à venda de 30 garrotes (fls. 16) e

h) Certificados de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, do INCRA, dos exercícios de 1996/1997 e 1998/1999, em nome do Sr. Bedome de Oliveira, referentes a propriedade denominada Sítio São Sebastião, localizada no município de Tanabi, com área de 48,4 ha, classificada como pequena propriedade (fls. 17/18).

Contemporâneos ao período questionado, tais elementos trazem não apenas da qualificação profissional do autor como lavrador, como também, delimitam o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito.

O INSS juntou, às fls. 45/52, extratos do sistema CNIS, indicando inscrição do autor sob nº 1.170.008.122-0, cadastrado em 28.10.1993, como contribuinte autônomo, com a ocupação de fotógrafo em geral, e recolhimento de contribuições, no período de 12/1996 a 08/2002.

Em depoimento pessoal (fls. 66), declara que atualmente é fotógrafo, atividade que passou a exercer no ano de 1976, quando foi morar na cidade. Informa que começou a trabalhar na zona rural, com aproximadamente doze anos de idade, época em que seu pai era proprietário de área rural, com cerca de dez alqueires, no município de Boturana, na antiga Fazenda Formiga. Afirma que estudava pela manhã, trabalhando na lavoura após o meio dia, até os 13 anos, quando completou o grupo escolar e deixou definitivamente os estudos, dedicando integralmente ao trabalho na roça. Por fim, declara que quando tinha 18 anos o seu pai adquiriu uma outra propriedade em um local denominado Fazenda Barra Mansa, no município de Tanabi, onde permaneceu, mesmo após ter se casado, trabalhando até quando completou 29 anos e se mudou para a cidade.

As testemunhas, ouvidas as fls. 67/68, conhecem o autor desde 1965 e asseguram que exerceu atividade rural, na propriedade de seu genitor, denominada Fazenda Barra Mansa, até o dia em que se mudou para a cidade e passou a trabalhar como fotógrafo. Uma das testemunhas informa que havia um empregado permanente na propriedade e que outros trabalhadores eram contratados, em épocas de colheitas.

Destaco que para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.

Neste caso, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1965 a 31.12.1968 e de 01.01.1974 a 31.12.1974, sendo que a descontinuidade se deu considerando as provas esparsas que comprovam o labor campesino.

Os marcos iniciais foram delimitados, tendo em vista que os documentos mais antigos a demonstrar o labor campesino são o Certificado de Reservista (fls. 08), de 21.03.1968, atestando dispensa do Serviço Militar em 31.12.1965, e a certidão de casamento (fls. 09), de 14.09.1974, ambos indicando a profissão de lavrador do requerente, documentos corroborados pelo depoimento das testemunhas que confirmam o labor rural, no período. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965 e 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Não há como reconhecer o desempenho de atividade rural, no restante dos períodos pleiteados, tendo em vista que inexistem nos autos qualquer outro documento indicando que tenha exercido o labor rural, embora haja documentos apontando o labor rural de seu genitor, no período.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenha trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, por tempo menor, ou seja, nos períodos de 01.01.1965 a 31.12.1968 e de 01.01.1974 a 31.12.1974.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistem vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. (grifei)

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 01.01.1965 a 31.12.1968 e de 01.01.1974 a 31.12.1974, o pleito deve ser acolhido em parte.

Em razão da sucumbência mínima do ente autárquico, a honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, pelo autor.

Tomando-se em conta que o provimento jurisdicional não apresenta conteúdo financeiro mediato, deve ser observado, para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº10.352/01, o valor atribuído à causa. Assim, não é o caso de se conhecer do reexame necessário, considerando-se que o valor dado à causa não excede a 60 salários mínimos.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia para restringir o reconhecimento do exercício da atividade rural, aos períodos de 04.01.1965 a 31.12.1968 e de 01.01.1974 a 31.12.1974, e parcial provimento ao recurso adesivo, apenas e tão somente, para reconhecer a mesma atividade nos dias 1º, 2 e 3 de janeiro de 1965, Condono a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em razão da sucumbência mínima do INSS, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pelo autor.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.028210-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APARECIDA DE ALMEIDA GROSSI

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00073-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 165) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformado, apela a exequente, alegando, em síntese, serem devidos os juros de mora até a expedição da RPV. Aduz, ainda, que a correção monetária do débito deve ser efetuada pelo IGP-DI até a data da expedição do ofício ao Tribunal, e, depois, deve ser aplicado o IPCA-E até a data do pagamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/11/2007.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Conclui-se, portanto, que a orientação traçada pelo Pretório Excelso revela preocupação com a solução da lide, já que de outra forma, essa última etapa do processo satisfativo comportaria inúmeras requisições suplementares insinuando a eternização do conflito, afastando, então, a possibilidade de uma prestação jurisdicional efetiva, justa e célere.

Nesta esteira, faz-se mister considerar que, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a expedição da RPV, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

Esse entendimento encontra-se em consonância com a atual orientação traçada pelos E. Tribunais Superiores:

Ementa. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: AI-Agr - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo: 492779; UF: DF - DISTRITO FEDERAL; Fonte: DJ; Data: 03-03-2006; PP-00076; EMENT VOL-02223-05; PP-00851; Relator: GILMAR MENDES)

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide juros de mora entre a data de homologação dos cálculos de liquidação e o registro do precatório.

2. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 923.549 - RS (2007/0031685-0; Data da decisão: 24/04/2007; Relator: MINISTRO PAULO GALLOTTI)

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 2005.03.00.030244-9 foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 01/06/2005 e paga (R\$ 8.175,76) em 30/06/2005 (fls. 140) , isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução nº 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - negritei)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.18.001705-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SIQUEIRA

ADVOGADO : LORETTA APARECIDA VENDITTI OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 20.11.2003, em que a autora objetiva o recálculo de pensão por morte concedida anteriormente à Constituição Federal de 1988, com o pagamento do benefício nos percentuais estabelecidos nas Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95, desde a respectiva vigência.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 8 de fevereiro de 2007, por maioria de votos, deu provimento aos Recursos Extraordinários 416827 e 415454 interpostos pelo INSS, reformando decisões de concessão integral do benefício de pensão por morte antes da edição da Lei nº 9.032/95. Vale dizer, entendeu a Corte Suprema não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios concedidos antes de sua entrada em vigor. No dia seguinte, 4.908 recursos da mesma natureza interpostos pela autarquia foram providos, de modo a se avistar a possibilidade de edição de súmula vinculante a respeito da matéria constitucional decidida.

Houve pronunciamento incidental da Suprema Corte sobre a matéria constitucional. Rigorosamente, eficácia *erga omnes* e efeito vinculante não há. Mas há, isto sim, na questão posta ao crivo da Corte Maior - elevação do coeficiente de pensão por morte -, reiteradas decisões contrárias aos segurados. E inúmeros recursos nos tribunais aguardam julgamento.

A decisão foi proferida pelos 11 Ministros, com quórum pleno, não se podendo aventar mudança de posicionamento da Corte Maior a pouca distância. Boa política judicial é privilegiar, para a hipótese desenhada, a segurança jurídica, evitando-se o percurso de todos os graus de jurisdição, o congestionamento da Justiça, quando já se sabe que a pretensão dos segurados não será reconhecida.

O benefício do qual se pleiteia a revisão foi concedido antes da vigência das Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95. De aplicação o juízo firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

E meu entendimento afina-se à tese vencedora.

Concedidos os benefícios antes das alterações impostas pelas Leis nº 8.213/91 e 9.032/95, preserva-se o ato jurídico perfeito, consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. Não se abona a majoração do coeficiente de pensão por morte com escora na mencionada legislação, a ela não se admitindo efeito retroativo se não há expressa previsão nesse sentido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.07.005605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUVENAL FAVARO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 25.06.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, a contar da data do requerimento administrativo (23.04.2004).

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e

cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Disponha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher. A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontestado o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. Apreciação de dispositivos constitucionais. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

O autor, nascido em 17 de novembro de 1937, implementou 65 anos de idade em 17.11.2002, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) contribuições previdenciárias.

Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 31.05.1953 a 19.03.1955, 01.07.1960 a 27.03.1961, 24.12.1960 a 31.01.1970, 21.02.1972 a 14.11.1972 e 24.05.1983 a 01.12.1983, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de autônomo, nas competências novembro de 1978 a fevereiro de 1980 e julho de 1981 a outubro de 1981.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos

segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 175 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.07.009525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NAIR DE ALMEIDA ROMANIN (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 30.11.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Disponha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher. A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE

MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 08.03.1934, implementou 60 anos de idade em 08.03.1994, na vigência da Lei nº 8.213/91 (sem as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 72 (cento e cinquenta) contribuições previdenciárias.

Apresentou registro profissional em sua CTPS no período de 02.05.1975 a 25.07.1975, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de autônoma, entre outubro de 1995 a maio de 1996, julho de 1996 a janeiro de 1997, março de 1997 e maio de 1997 a fevereiro de 2001.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 62 contribuições aos cofres públicos, montante inferior ao mínimo legalmente exigido, correspondente à carência legal.

Assim, na ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.09.006209-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FRANCISCA GIBAU FIDELIS

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 21.09.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 28.04.1944, implementou 60 anos de idade em 28.04.2004, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 138 (cento e trinta e oito) contribuições previdenciárias.

Apresentou registro profissional em sua CTPS no período de 05.10.1961 a 27.09.1968.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 84 contribuições aos cofres públicos, montante inferior ao mínimo legalmente exigido, correspondente à carência legal.

Assim, na ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.09.006700-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROSARIA SAMPAULO CATANDI

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 06.10.2004, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Disponha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, *caput*, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste

último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadoras do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

A autora, nascida em 18.11.1939, implementou 60 anos de idade em 18.11.1999, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 108 (cento e cinquenta) contribuições previdenciárias.

Apresentou registros profissionais em sua CTPS nos períodos de 15.06.1954 a 16.12.1957, 13.01.1958 a 08.03.1958, 14.03.1958 a 25.11.1958 e 13.09.1960 a 19.12.1961.

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 139 do Decreto nº 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de 67 contribuições aos cofres públicos, montante inferior ao mínimo legalmente exigido, correspondente à carência legal.

Assim, na ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.032880-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BENEDITA RIBEIRO TEIXEIRA DE CAMPOS

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00045-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DESPACHO
Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de fls. 226-240.
I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.07.000386-2/MS
RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ILDEBRANDO TEODORO DA SILVA
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZA CONCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor possui mais de sessenta anos de idade, nascido em 25.11.1943. Completou a idade mínima exigida em 25.11.2003, devendo comprovar 132 meses de atividade rural.
Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de nascimento, ficha de controle de associados do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Coxim - MT, datada de 14.07.1976, constando sua profissão com lavrador (fls. 13 e 16).
Acostou, ainda, ficha da Secretaria Municipal de Saúde e ficha cadastral (fls. 85-87).
O conjunto probatório restou frágil a ponto de comprovar o labor agrícola do autor.
A ficha de controle de associados do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, porque sequer foi subscrita pelo autor.
Também, o cadastro perante a Secretaria de Saúde não configura, isoladamente, início de prova material. Trata-se de documento frágil, sem qualquer carimbo ou assinatura do profissional responsável pela colheita dos dados ali contidos.
Da mesma forma o documento manuscrito de fl. 87.
Por último, as declarações prestadas pelos supostos empregadores, não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Além disso, consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 44-53), que o autor está inscrito como "empresário", tendo efetuado recolhimentos nessa condição no período de 09/96 a 04/97 e possuiu um vínculo urbano no período de 20.09.2000 a 18.12.2000.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pelo autor, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, pois o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar a condição de rurícola do autor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.006742-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALDOMIRO GONCALVES DE AZEREDO

ADVOGADO : MANOEL DA SILVA NEVES FILHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, corrigido monetariamente, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50. Se condenação em custas.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o *trabalhador e empregador rural* cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por

tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 06.12.1999 (fl. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

O autor juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de nascimento, com assento em 13.03.1940, sem registro da qualificação profissional de seus genitores (fl. 12); certidão de casamento, com assento em 27.05.1962, registrada sua profissão como "proprietário" (fl. 10-14); escritura pública de compra e venda de terça parte de imóvel rural com 239,52 hectares, situado no município de Paulo de Faria, adquirido por ele e três irmãos, em 21.06.1949, sem registro de suas qualificações profissionais eis que, à época, menores representados pela genitora, Gumercinda Maria Campos, acompanhada da competente certidão imobiliária e termo de pagamento de imposto de transmissão "inter-vivos" (fls. 12-16); certidão imobiliária de imóvel rural com 97,8285 hectares, encravado na "Fazenda Bálsamo", situada no município de Riolândia - SP, adquirido pelo autor e sua esposa, ambos qualificados como "proprietários", em 04.07.1969, e por eles vendido em 28.07.1993 (fls. 21-22); e, por fim, notas fiscais de produtor rural emitidas pelo requerente nos anos de 1979 a 1991 (fls. 24-36).

Foi acostado, ainda, resposta de ofício enviado ao cartório de imóveis do município Paulo de Faria - SP, pelo INSS, do qual se infere que o autor foi proprietário de diversos imóveis situados naquela comarca: a propriedade rural já referida, imóvel urbano com 3,596 metros quadrados e dois terrenos urbanos, o primeiro com cerca de mil metros quadrados e o segundo com 264 metros quadrados (fls. 52-57).

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 72-74).

Em depoimento pessoal, o autor asseverou: "*nasceu em uma propriedade rural que posteriormente veio a ser de propriedade do depoente juntamente com outros 2 irmãos quando o depoente já tinha aproximadamente 30 anos de idade; parou de trabalhar no serviço rural em 1999; de 1999 até a presente data o autor juntamente com a esposa tem trabalhado na confecção de pães e roscas de produção doméstica para comercialização informal com pequenas empresas; em 1992 a família do depoente veio morar em São José do Rio Preto na casa do sogro do depoente sendo que o mesmo, a partir de 1993 continuou a trabalhar em Riolândia, passou a exercer as atividades com o Sr. Vespaziano onde cultivou milho em aproximadamente 6 alqueires em regime de meação, sem contrato escrito; a propriedade do depoente tinha aproximadamente 15 ou 16 alqueires e foi vendida em 1991 por preço que não se recorda; quando mudou-se para Rio Preto os dois filhos do depoente passaram a trabalhar e estudar na cidade; após dois ou três anos aqui em Rio Preto todos os três filhos do depoente estavam casados e não mais moravam com ele; a esposa do depoente quando estava em Rio Preto cuidava da casa e quando ia para Riolândia há cada 15 dias ajudava o depoente; atualmente trabalha registrado em uma empresa que presta assistência nas rodovias, de nome Ensin. O autor não possui imóveis urbanos atualmente; tinha uma casa adquirida em 1992 e vendida em 1998".*

A primeira testemunha, Vespaziano Junqueira Franco Neto, declarou: "*conhece o autor há cerca de 40 anos; nunca trabalhou com o depoente mas arrendou 6 alqueires de terra para plantio de milho para o autor em data que não se recorda, mas após 1991; o autor arrendou as terras do depoente para plantio de milho em regime de meação após ter vendido suas terras; observou várias vezes o autor na referida plantação de milho, salientando que o mesmo não morava na propriedade vez que já havia se mudado para São José do Rio Preto, contudo, como proprietário sempre retornava para cuidar das terras; o autor trabalhou com o depoente por 6 anos na lavoura de milho; não havia contrato escrito vez que já conhecia o autor há muitos anos; o depoente conhecer a propriedade do autor, de nome Balsamo, onde se recorda de ter visto plantação de milho, arroz, etc.; ao que sabe dizer quem cuidava da referida*

propriedade era o autor com sua respectiva família; não sabe dizer se o autor tinha empregados em sua propriedade Balsamo".

A testemunha Otavio de Rezende afirmou: *"conhece o autor há 30 anos vez que morou em Riolândia até 1979, tendo após vindo morar em Rio Preto; mesmo assim, não perdeu contato com aquela região; o autor morava em uma propriedade que havia recebido de herança dos pais; o autor mudou-se para a cidade aproximadamente em 1991, após vender sua propriedade rural; o depoente passava ao lado da propriedade do autor vez que seu pai tinha um arrendamento perto da mesma; todavia antes de se mudar para a cidade, portanto antes de 1979 presenciou o autor não trabalhando, mas sim vestindo trajes que indicavam o trabalho rurícola".*

Como se vê, embora as testemunhas tenham afirmado a atividade rurícola do autor, seus depoimentos são vagos e imprecisos para sustentar o labor rural exclusivamente em regime de economia familiar e no período exigido em lei, principalmente após o ano de 1991.

Nesse contexto é de rigor o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.14.007429-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : MARIA DO SOCORRO ALENCAR DA SILVA

ADVOGADO : ZENAIDE NATALINA DE LIMA RICCA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : MARCIO ANDRADE DA SILVA

ADVOGADO : LENIRA APARECIDA CEZARIO (Int.Pessoal)

PARTE RE' : DANIELLE ANDRADE DA SILVA

ADVOGADO : NORIVAL EUGENIO DE TOLEDO (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em demanda objetivando o pagamento das parcelas relativas à cota-parte da pensão por morte desdobrada entre a autora e os demais dependentes do falecido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando o valor da cota-parte da pensão por morte da autora, o montante devido entre dezembro de 2000 e março de 2005 é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9756, de 17.12.98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp nº 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS,

publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116). Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Posto isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.26.002523-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : ZENSHO TOYAMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDINEIDE AZEVEDO LUSTOZA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 16.05.2005, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano. Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo.

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que a renda mensal de benefício implantado em favor do autor é de R\$ 586,71, e tendo em vista o montante devido entre a data do requerimento administrativo (09.10.2003) e a publicação da sentença (27.11.2006), obrigatório o reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, juntamente com a comprovação de que o postulante tenha vertido contribuições aos cofres públicos por um determinado período de tempo.

Dispunha o Decreto nº 89.312/84, em seu artigo 32, caput, que a aposentadoria por velhice seria devida ao segurado que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino, desde que tivesse recolhido, ao menos, 60 (sessenta) contribuições mensais.

Exigia, pois, para fins da concessão do benefício em comento, os seguintes requisitos: idade, qualidade de segurado e carência.

A Lei nº 8.213/91 conservou os requisitos da legislação anterior, exigindo, igualmente, para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por idade, a reunião das condições previstas em seu artigo 48, quais sejam: implemento do requisito etário, qualidade de segurado e carência.

Nesses termos, o requisito etário foi mantido em 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher.

A carência legal, ao seu turno, entendida como o "(...) número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (artigo 24), passou a ser apurada, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana anteriormente a 24.07.1991, data da entrada em vigor da LBPS, segundo a tabela progressiva constante de seu artigo 142, tomando-se por base o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício, ou, em outras palavras, levando-se em conta o ano em que se deu o implemento do requisito etário.

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em RESP 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO NÃO-SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E IDADE MÍNIMA. IRRELEVÂNCIA. ARTS. 48 E 102 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, nos moldes do art. 48 da Lei nº 8.213/91, torna-se imprescindível o preenchimento de dois requisitos legais, quais sejam: carência e idade mínima.

2. No caso em tela, constata-se que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1993, tendo preenchido, portanto, o requisito etário legal.

3. Quanto à carência, verifica-se que o segurado comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições superiores ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. Resta incontroverso o preenchimento dos requisitos legais autorizadores da aposentadoria por idade, tornando-se irrelevante o fato de o autor ter completado a idade mínima quando não era mais detentor da qualidade de segurado.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal tem posicionamento consolidado de que não se exige o preenchimento simultâneo das condições autorizadas do benefício para a concessão da aposentadoria por idade.

Omissis.

(STJ; RESP 450078; Relatora: Min. Maria Thereza de Assis Moura; 6ª Turma; v.u.; DJ 26/03/2007; p. 298)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

Omissis.

(STJ; AgRg no REsp 355731; Relator: Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ 23/10/2006; p. 358)

O autor, nascido em 06.09.1938, implementou 65 anos de idade em 06.09.2003, na vigência da Lei nº 8.213/91 (com as alterações trazidas pela Lei nº 9.032/95); portanto, deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 132 (cento e trinta e duas) contribuições previdenciárias.

Apresentou carnês recolhimentos previdenciários, na condição de contribuinte individual, relativos às competências setembro de 1976 a maio de 1988, julho de 1988 a setembro de 1988, novembro de 1988 a janeiro de 1991, março de 1991 a abril de 1994, junho de 1994 a abril de 1996, junho de 1996 a setembro de 2003, totalizando 324 (trezentos e vinte e quatro), sendo que 143 (cento e quarenta e três) foram recolhidas após a vigência da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se, destarte, o recolhimento de mais de 132 contribuições aos cofres públicos, restando cumprido o período de carência necessário à obtenção da aposentadoria almejada.

Desta forma, implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.007653-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NELITA DE SANTANA SILVA

ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.03536-5 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O apelante completou a idade mínima em 02.02.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses (fls. 09).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 24.12.1960), anotando a qualificação do cônjuge como lavrador e CTPS do marido com vínculos descontínuos rurais no período de 01.09.1986 a abril/2004 (fls. 10-17).

Tais documentos constituem início de prova material.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, os depoimentos das testemunhas (fls.47-49) são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. De maneira idêntica, relataram: *"QUE conhece a autora há dez anos; QUE a autora sempre foi trabalhadora rural; QUE atualmente a autora trabalha como diarista em fazendas; QUE a autora nunca trabalhou na cidade."* Sequer declinaram as condições e locais de trabalho.

Desta forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar que tal condição persistiu até a implementação do requisito etário.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.011476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IOLANDA ZANACHI SULLAS

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00037-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 por ser beneficiária da assistência gratuita.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 02.04.1930, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (12.03.2004) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 02.04.1985 (fl. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural nos 60 meses que antecedem a entrada em vigor da Lei 8.213.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

A autora juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 30.06.1951, registrada sua qualificação profissional como do lar e a de seu esposo, Francisco Sullas, como lavrador (fl. 13); declaração subscrita pelo assessor administrativo do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Castanheira", em 18.08.2000, atestando que a autora foi sindicalizada no período de 20.05.1992 a 30.12.1998, acompanhada de sua ficha de inscrição (fls. 14-15); declaração subscrita por Osvaldo Trindade de Castro e João Bento, em 14.01.2004, atestando o labor rurícola da autora (fl. 16); ficha de associado do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de P. Barreto", em nome do

esposo da postulante, com registro de sua admissão em 15.09.1975 (fl. 17); certidão imobiliária de imóvel rural com 24,5630 hectares, denominado "Sítio São Francisco", situado no município de Pereira Barreto - SP, de propriedade da autora e de seu esposo, por eles vendido em 16.12.1986, ocasião em que foram qualificados como "proprietários" (fls. 18-23); e, por fim, "título definitivo de propriedade" de imóvel rural com 549,3595 hectares, encravado no "Loteamento Juruena", situado em Juina - MT, doado à autora pela "Prefeitura Municipal de Juina - MT", em 15.04.1987, acompanhado da competente certidão imobiliária (fls. 24-28).

Embora os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora (fl. 71-74), seus depoimentos são vagos e imprecisos para sustentar o labor rural no período exigido e exclusivamente em regime de economia familiar. Ressalte-se, ainda, que a grande extensão da propriedade rural da autora e seu esposo, situada no "Loteamento Juruema" (549,3595 hectares) impede, por si só, o seu enquadramento como segurada especial, nos termos da legislação vigente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL . DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(omissis)

III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.

V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

(omissis)

VII. Apelação improvida."

(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

(omissis)

VI. Apesar de as testemunhas relatarem que a autora e a família trabalham sem o auxílio de empregados, a grande extensão da propriedade - 104,14 ha - é um elemento que descaracteriza o regime de economia familiar, pois não é crível que propriedade tão extensa seja cultivada apenas com a mão-de-obra da autora, do cônjuge e do filho, conforme relataram as testemunhas.

(omissis)

X. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região, 9ª Turma, AC -1002738/SP, Rel. Juiz Hong Kou Hen, j. em 05.05.2008, v.u., D.J.F3. de 25.06.2008).

Assim, conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91) em face da grande extensão da propriedade rural da autora.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.030743-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LEOCLIDIO RODANTE (= ou > de 65 anos) e outro

ADVOGADO : SILVIO LAZARO CARUSO

CODINOME : LEOCRIDES RODANTE
APELANTE : LEONOR RODANTE
ADVOGADO : SILVIO LAZARO CARUSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00100-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadores rurais.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou os autores ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelaram, os autores, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, ressalto que não se pode conhecer da apelação de fls. 151-161, vez que ocorreu a preclusão consumativa, tendo em vista ter sido protocolizada, anteriormente, a apelação de fls. 145-149, a qual será, efetivamente, analisada. O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois os autores completaram a idade mínima em 24.07.1994 e 15.05.1993 (fls. 10-11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 72 e 66 meses, respectivamente.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Foram acostados, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 16.02.1958, anotada a qualificação profissional do autor como "lavrador" e a da autora como "p/domésticas" (fl. 12); certificado de reservista do postulante, datado de 28.10.1955, registrado seu local de residência na zona rural (fl. 13); notas fiscais de produtor rural emitidas pelo postulante nos anos de 1994 (indicando como local de trabalho o "Sítio Nossa Senhora Aparecida"), 1996 (atividades desenvolvidas no "Sítio Monjolinho" e "Fazenda Nossa Senhora das Graças") e 1997, 1998 e 2000 (referindo atividades na "Fazenda Nossa Senhora das Graças") (fls. 14, 16 e 20-23); declarações cadastrais de produtor, todas em nome do requerente Leoclídio, referente aos imóveis rurais "Sítio

Monjolinho" (área de 60,5 hectares, cadastrado no dia 21.12.1994, referindo principal atividade a criação de bovinos) e "Fazenda Nossa Senhora das Graças" (84,7 hectares de área, com inscrição cadastrada em 27.05.1996 e cancelada em 05.05.2000) (fls. 15, 19 e 34); e, por fim, CTPS do requerente, registrada apenas sua qualificação civil (fls. 25-26). Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 47 e 119-122).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou: "*mora com o marido no sítio que fica localizado no município de Planalto; possui apenas uma casa neste município, onde mora sua mãe*".

O autor, por sua vez, declarou que começou a desempenhar atividades agrícolas ainda criança, na propriedade de seu genitor, que tinha aproximadamente 60 alqueires e contava com ajuda de empregados e meeiros, onde permaneceu até 1980. Disse que, a partir desta data, passou a trabalhar em diversos imóveis rurais que comprava e vendia, sempre laborando em regime de economia familiar. Relatou que essa situação perdurou até o ano de 2002 ou 2004, quando vendeu seu último imóvel, que tinha 35 alqueires, onde ele criava aproximadamente 150 cabeças de gado, e passou a trabalhar com o filho, na propriedade rural deste. Relatou que mudou-se para a cidade, em imóvel próprio, em meados de 1995, contudo não parou de trabalhar no campo.

A primeira testemunha, Pedro Waldemar Laurindo, declarou que conhece os autores desde 1976, ocasião em que eles já trabalhavam no campo. Disse que eles tiveram diversos imóveis rurais, onde sempre exerceram atividades agrícolas, sendo que atualmente trabalham na propriedade do filho.

Por fim, a testemunha Antônio Donizete Pelicel asseverou que conhece os autores há cerca de vinte anos, sendo que eles sempre "foram agricultores". Disse que atualmente trabalham com o filho, na propriedade rural deste, que tem em torno de 100 alqueires e onde há contratação de funcionários.

Tais depoimentos, embora atestem o exercício de labor agrícola, pelos requerentes, são insuficiente para comprová-lo exclusivamente em regime de economia familiar.

Assim, conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). Além de o casal possuir mais de uma propriedade rural, conforme documentos já analisados, ao que indica a prova oral, atualmente laboram em extensa propriedade rural onde há contratação de empregados.

Nesse contexto é de rigor o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiários da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.20.005314-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA EVANGELISTA DE SENE
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do requerimento administrativo. O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, além de "multa pela má-fé no valor de 1% do valor da causa (art. 18, CPC)". Isentou-a apenas do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Apelou, a autora, pleiteando a anulação da condenação pela litigância de má-fé, com a consequente isenção do pagamento da multa fixada, bem como a reforma integral da sentença no tocante ao mérito, com a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 02.10.2005 (fl. 12), devendo comprovar o exercício da atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Acostou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento, com assento em 22.07.1967, anotada sua qualificação profissional como "do lar" e a de seu esposo, Valdevino Pereira de Sene, como lavrador (fl. 14); CTPS própria, com registro de vínculos rurícolas nos seguintes períodos: 14.03.1994 a 31.03.1994, 05.04.1994 a 17.04.1994, 19.06.1995 a 25.06.1995, 26.06.1995 a 17.09.1995 e 11.09.1995 a 24.03.1996 (fls. 15-19); declaração subscrita por Nobutoshi Ikeda, em 29.05.2006, que atesta o exercício de atividade rural, pela autora, no período de 1969 a 1983 (fl. 20); e, por fim, protocolo de requerimento administrativo do benefício, datado de 07.07.2006 (fl. 21). Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 40-43).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou: "parou de trabalhar há dois anos, porque sofreu uma cirurgia de vesícula, que teve complicações; antes disso, trabalhava como bóia fria na laranja, por dia; depois de 1996 só trabalhou sem registro, com turma; trabalha na lavoura desde os 11 anos de idade; chegou a fazer faxinas nos sábados ajudando alguma colega, porque nesse dia não pegava o caminhão; o caminhão não passa no sábado; os registros que tem em carteira já são do tempo do ônibus, mas também trabalhou no tempo em que os diaristas trabalhavam com caminhão; não lembra quando mudou o meio de transporte, do caminhão para o ônibus; morou no Paraná até os 33 anos de idade, quando veio para Gavião Peixoto/SP; trabalhou com o Sr. Nobutoshi Ikeda, que tinha um grande sítio; havia muitos empregados; só na turma em que trabalhavam eram 14 empregados; lá só trabalhavam na lavoura de café e de raminho (planta que serve para fazer corda, tecido, estopa); o patrão vendia os feixes de raminho para uma firma em Londrina/PR; recebia salário junto com seu marido nesse sítio; está separada há 16 anos; até a separação sempre trabalhou com o marido; as três testemunhas a conhecem desde o Paraná; os três trabalharam no sítio do Sr. Nobutoshi Ikeda; aqui em São Paulo não trabalhou com nenhuma das três testemunhas, pois cada uma pegava um ônibus diferente; foi a primeira a vir do Paraná, e um ano e pouco depois eles vieram. quando chegou em São Paulo ainda pegava caminhão; de 1984 até 1994 trabalhou com caminhão de turma; aqui em São Paulo trabalhou na lavoura de laranja e quando acabava a safra, carpia e fazia outros serviços; fora da safra, não é ônibus que leva o trabalhador, e sim o dono da chácara ou sítio que vem buscar; ficavam durante um tempo no mesmo sítio, até dois meses, até acabar o serviço; como diarista trabalhava todos os dias da semana" (grifo nosso).

A testemunha Antonio Goes Lima declarou: "não é parente mais é amigo da autora, e conhece ela há uns trinta anos, pois trabalharam muito tempo juntos no Paraná num sítio com lavoura de ramim. foi para o Paraná com dezoito anos e conheceu a autora lá; saiu desse sítio do Paraná antes da autora, pois se mudou para Londrina/PR; depois voltou para o mesmo sítio, onde a autora ainda estava trabalhando; veio para Gavião Peixoto/SP há cerca de 22 anos (seu filho mais novo nasceu aqui e tem mais de 21 anos); quando chegou a autora estava trabalhando na laranja; a autora sempre trabalhou na roça; no Paraná ninguém registra; aqui em São Paulo sempre trabalhou registrado; a autora trabalhou um tempo na laranja e depois parou porque tinha que cozinhar para a família, porque a família aumentou; não sabe quando a autora parou de trabalhar, mas sabe que ela fez uma operação; ela não agüentou mais trabalhar; há mais de dez anos a autora está cozinhando para a família; acha que ela parou de ir pra a roça quando começou a cozinhar para a família; quando o marido da autora foi embora, ela já não trabalhava mais na roça, estava cozinhando para a família; acha que a essa altura já havia filhos dela trabalhando; trabalhou com a autora uns dez anos no Paraná, apesar de sair e depois voltar para o sítio várias vezes; no inverno ia para a cidade trabalhar como servente de pedreiro, mas a autora ficava no sítio; ela também foi colher café com o marido no mesmo sítio, ou em outros" (grifo nosso).

A testemunha José Francisco Sodré afirmou: "não é parente mas é amigo da autora, há uns trinta anos; conheceu a autora no Paraná e trabalhou com a autora por três anos no sítio do Sr. Ikeda, entre 1978 e 1981; a autora veio para São Paulo em 1984 e ele veio em 1990; quando chegou a autora estava colhendo laranja; não trabalhou com a autora

aqui em São Paulo; quando o marido foi embora, a autora continuou trabalhando; sabe que a autora trabalhava porque são quase vizinhos; não sabe porque a testemunha anterior disse que ela parou de trabalhar para cozinhar; a autora só parou de trabalhar quando ficou doente, há uns dois anos; depois que a autora parou de trabalhar na laranja, passou a trabalhar em sítio particular; ela trabalhava com turma também; aqui em São Paulo acha que ela não trabalhou sem registro; a fiscalização passa mais ou menos uma vez por mês; a autora nunca comentou de estar trabalhando sem registro e passar a fiscalização; ela nunca comentou de trabalhar sem registro" (sic).

Por fim, a testemunha Maria Expedita dos Santos asseverou: *"não é parente mais é amiga da autora, e a conhece desde 1965, do sítio Ikeda. conheceu a autora solteira; o marido da autora morava no mesmo sítio; a autora trabalhava na lavoura de ramim, e a depoente trabalhava no café; esse ramim dava o ano inteiro, menos na época de geada; o ramim cresce rápido; a autora trabalhava na enxada; a autora veio para São Paulo em 1981 e até então ela trabalhava com o Sr. Ikeda; um ano depois a depoente veio para São Paulo; quando chegou aqui a autora trabalhava na lavoura de laranja; também passou a trabalhar na laranja; sempre teve registro do tempo em que trabalhou na laranja; a fiscalização passa sempre na lavoura de laranja e não é possível trabalhar sem registro; no Paraná a autora trabalhou sem registro; não sabe se a autora trabalhou sem registro aqui em São Paulo; quando o marido da autora foi embora ela já tinha filhos grandes, que trabalhavam; os filhos é que passaram a sustentar a casa; a autora trabalhava nessa época. a autora só parou de trabalhar agora porque ficou doente e não agüentou mais; antes de parar a autora estava trabalhando na lavoura, carpindo laranja. na safra é que se trabalha em fazenda grande e não dá pra ficar sem registro; a autora carpia laranja em sítios pequenos, onde pode ter trabalhado sem registro; antes de ficar doente a autora morava no sítio; ela não precisava pegar ônibus ou caminhão para trabalhar; ela ia a pé; a autora mora com um casal de filhos" (sic).*

Tais depoimentos são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período exigido em lei, eis que imprecisos e contraditórios, principalmente quanto ao período em que a autora teria efetivamente desempenhado atividades rurais.

Desta forma, conquanto haja prova direta em nome da autora, consubstanciada em curtos vínculos rurais registrados em CTPS, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

No tocante à litigância de má-fé, sua caracterização requer o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa.

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.

Assim, para respaldar condenação por litigância de má-fé, não basta mera suposição, é necessária a atuação de caráter doloso, o que não ocorre nos autos, vez que a autora não pretendeu distorcer os fatos, limitando-se a extrair destes as ilações jurídicas favoráveis aos seus interesses. Ademais, a fragilidade da prova, por si só, não autoriza a condenação da autora por litigância de má-fé.

À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa por parte da autora, não restou caracterizada a litigância de má-fé.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para isentá-la da condenação por litigância de má-fé.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.23.000759-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA PRETO

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de que a prova documental produzida não foi suficiente para comprovar o exercício da atividade rural pelo autor, reputando desnecessária a prova testemunhal.

Apelou, o autor, pleiteando a anulação da sentença em face do "evidente cerceamento de defesa", com o retorno dos autos à fase de instrução para a produção de prova oral.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.

Não obstante a prova documental, da qual se infere a profissão do postulante como lavrador (fls. 14 e 43), pretende ele demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente laborou no período de carência, extraindo da terra meramente o sustento próprio.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.

Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

Apelo provido, sentença anulada.

(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENÇA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.

O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos. Precedentes desta Corte.

3. (Omissis)

4. *Apelação provida. Sentença anulada.*

(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .

Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.

Apelo provido, sentença ANULADA."

(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.001538-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO MENDES DA COSTA

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

No. ORIG. : 03.00.00121-0 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para "declarar o tempo de serviço rural do Autor como aquele fixado na inicial bem como, nos mesmos termos, para reconhecer e declarar o tempo de serviço em condições especiais no montante de 40% nos períodos indicados, com a decorrente condenação da Autarquia na concessão de aposentadoria integral ao Autor, retroativo a partir da data do requerimento administrativo". Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das prestações vencidas.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo por mês, a partir do ajuizamento.

Verifica-se que o juízo *a quo*, ao prolatar a sentença, julgou procedente o pedido para "declarar o tempo de serviço rural do Autor como aquele fixado na inicial bem como, nos mesmos termos, para reconhecer e declarar o tempo de serviço em condições especiais no montante de 40% nos períodos indicados (...)", concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática totalmente diversa da proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir alguém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Assim, não pode a sentença *extra petita* prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Omissis.

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).

- Omissis.

- *Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*

(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

Cumprir consignar que, em que pese o juízo *a quo* tenha reconhecido o período de atividade rural, concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Por tal motivo, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 03.12.1997 (fl. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Foram acostados, como elementos de prova, certidão de casamento do postulante, com assento em 17.05.1979, registrada sua profissão como lavrador (fl. 13) e declaração de exercício de atividade rural, subscrita por terceiros, em 19.03.2003 (fl. 14).

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A declaração de atividade rural, contudo, não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

O documento, ainda, é extemporâneo à época dos fatos, porquanto assinado em 19.03.2003, o que sugere que foi produzido apenas com o intuito de instruir a inicial.

Ademais, o depoimento das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola do autor no período previsto em lei, eis que vagos e imprecisos, principalmente quanto ao período e aos locais em que ele efetivamente desenvolveu atividades rurais (fls. 53-55).

A primeira testemunha, Almiro Oenbarote Filho, declarou: "*pelo que meus pais relataram, por terem vínculo de amizade com a família do autor, Francisco trabalhou numa propriedade rural do Estado do Paraná, no passado; não poderia, no entanto, precisar o período de tempo em que isto ocorreu; meus pais relataram apenas que o autor trabalhou durante muito tempo na fazenda "Mundo Novo", na cidade de São João do Ivaí, no Paraná; este foi o único emprego do autor, segundo meus pais*".

A testemunha João Freita Aquino asseverou: "*conheci o autor no estado do Paraná; ele trabalhava como rurícola numa propriedade, cujo nome não me recordo, que ficava na região de Curitiba; tal fato ocorreu há muitos anos atrás, mas eu não poderia precisar quando; posso dizer apenas que o autor, há mais de dez anos, mudou-se para a região de Sumaré; desde então, tem trabalhado nas ruas "catando papelão"; na época em que conheci o autor era ajudante de caminhoneiro e vi o requerente duas ou três vezes trabalhando na propriedade rural supramencionada*".

Desta forma, embora a certidão de casamento acostada registre a profissão do autor como lavrador, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e julgo improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.
São Paulo, 12 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.010261-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AIRTON FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00041-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença, com a concessão do benefício vindicado na exordial e a inversão dos ônus sucumbenciais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 24.11.2004 (fl. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Juntou, como elementos de prova, cópia de certificado de reservista, anotado alistamento no ano de 1961 e qualificação profissional do autor, à época, como lavrador (fl. 11), páginas iniciais de sua CTPS, anotada apenas sua qualificação civil (fls. 12-13) e sua certidão de nascimento, com assento em 13.12.1944, sem registro da qualificação profissional dos genitores (fl. 14).

Ressalte-se que, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostada às fls. 49-50, o autor registra vínculos de trabalho urbano no período descontínuo de 01.09.1985 a 31.12.2006.

Nenhuma prova documental demonstra que o autor exerceu atividade rural após 1961 (ano de alistamento registrado em seu certificado de reservista); ao contrário, como se vê pelo extrato do CNIS, ele passou a desempenhar atividades urbanas no ano de 1985.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 32-34), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material do exercício de atividade agrícola no período exigido em lei.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.028636-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILAS DE LIMA incapaz

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

REPRESENTANTE : NAIR FELICIA MIRANDA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

No. ORIG. : 05.00.00073-0 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 08.08.2005, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios fixados em 1% ao mês desde a citação e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência numa anualidade das vincendas nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS às fls. 67-76, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito e, no mérito, pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução do percentual dos juros de mora e da verba honorária.

Recurso adesivo do autor (fls. 80-82), pela majoração dos honorários para 15% sobre o valor total da condenação, até a data do efetivo pagamento.

Com contra-razões.

À fl. 95, o feito foi convertido em diligência para realização de perícia médica e social.

Relatório social à fl. 105 e laudo pericial às fls. 127-129.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, descabida a suspensão da tutela antecipada até o pronunciamento definitivo da Turma, como pleiteado pelo INSS.

Por oportuno, cabe transcrever entendimento de Antônio Claudio da Costa Machado:

"... concedida a antecipação da tutela, e sobrevindo a sentença de mérito, mantêm-se vivos os efeitos fáticos antecipados pela decisão interlocutória? A resposta é indiscutivelmente positiva, mas exige algumas considerações. A primeira é no sentido de que não se pode perder de vista que, diferentemente de uma medida liminar concedida em ação cautelar, a providência do art. 273, inciso I, ou do 461, § 3º, não possui um momento institucional específico para ser julgada, senão o da própria outorga da decisão interlocutória, o que, em outros termos, significa que a tutela antecipada não tem na sentença a sede natural de seu julgamento. O que estamos dizendo é que enquanto uma liminar cautelar comum, típica ou atípica, tem de ser apreciada na sentença cautelar, que é o seu segundo e necessário instante de avaliação, isto não ocorre com a antecipação de tutela que, não sendo ação, não tem de ser julgada procedente ou improcedente em sede sentencial.

*.....
a providência antecipatória que ora nos ocupa não exige qualquer manifestação formal do juiz, na sentença, a seu respeito, salvo em caso de revogação, bastando ao órgão jurisdicional dar pela procedência do pedido para que se mantenham vivos, ou acesos, os efeitos antecipados.*

Idêntico raciocínio vale para a antecipação sancionatória do art. 273, inciso II, posto que, da mesma maneira, não se trata de uma ação, razão pela qual a seu respeito não há, obviamente, julgamento de procedência, nem de

improcedência, sendo suficiente o reconhecimento do direito para a duração da medida e dos efeitos por ela desencadeados em momento anterior ao processo.

Observe-se, ainda à luz desse contexto, que **a manutenção automática dos efeitos antecipados, assim como sustentamos, independe de possuir, ou não, eficácia suspensiva a apelação que possa vir, ou que venha, a ser interposta contra a sentença de procedência do pedido** (art. 520). É que como bem advertiu Ovídio Baptista, parágrafos atrás, a provisoriedade da medida cautelar dura enquanto durar a situação de perigo a que esteja exposto o interesse para cuja proteção o provimento é editado. E isto significa, tanto em relação às cautelares comuns, como em relação a tutela antecipada do art. 273, inciso I, que o termo ad quem de duração de tais providências não é a sentença do juiz, nem o acórdão do tribunal, mas o momento em que, no processo de conhecimento, ou no de execução que se siga, os efeitos provisoriamente antecipados possam ser substituídos, sem intervalo, por efeitos definitivos." (Grifo nosso).

Ainda, conforme João Batista Lopes:

"A lei processual é omissa quanto ao tempo de duração da tutela antecipada.

Ao revés do que ocorre no processo cautelar em que existe regra expressa a respeito (art. 807 do CPC: 'As medidas cautelares conservam sua eficácia no prazo do artigo antecedente' - o art. 806 estabelece o prazo de 30 dias - 'e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas'), não cuidou o legislador de regular esse ponto na tutela antecipada.

É certo, porém, que, uma vez concedida, a tutela antecipada deve manter a eficácia que lhe é própria até ser revogada pelo juiz.

Diante disso, eventual interposição de apelação no duplo efeito contra a sentença de procedência do pedido não tem o condão de retirar a eficácia natural da tutela antecipada, que se mantém enquanto persistir a situação de perigo que a autorizou.

Por outras palavras, o efeito suspensivo da apelação não se estende à tutela antecipada, uma vez que o caráter incidental da medida só autoriza a interposição de agravo de instrumento, que, em regra, não tem efeito suspensivo. A situação assemelha-se à liminar possessória, cuja eficácia se mantém sobrevivendo apelação no duplo efeito contra procedência do pedido." (Grifo nosso).

Nesse passo, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, perduram os efeitos da tutela antecipada, até que se tornem definitivos, ou não.

Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo.

Matéria preliminar rejeitada.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 127-129, datado de 31.01.2009, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil. Autor, 31 anos, portadora de doença mental.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 105), datado de 29.07.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 2 pessoas. O requerente, 30 anos, reside com sua tia e curadora, 71 anos, pensionista, em casa própria, com 5 cômodos, em bom estado de organização. A renda familiar é de um salário mínimo (R\$415,00) e provém do benefício de pensão por morte que a tia recebe. As despesas com alimentação, luz e gás giram em torno de R\$345,00. No momento da visita o autor encontrava-se internado em hospital psiquiátrico.

Frise-se que a tia do autor, para fins do artigo 20, da Lei nº 8742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8213/91, não faz parte do núcleo familiar.

Acrescente-se que o artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda *per capita* para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pela tia.

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742/93. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. BENEFÍCIO USUFRUÍDO POR MAIS DE UM MEMBRO DO NÚCLEO FAMILIAR. POSSIBILIDADE. (...)

2. O benefício assistencial da Lei 8.742/93, recebido por qualquer membro da família, não será computado para o cálculo da renda per capita, na análise feita com intuito de concessão de benefício semelhante para outro membro do mesmo núcleo familiar, conforme art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003, aplicável analogicamente para pessoas portadoras de deficiência.

3. Presentes os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício assistencial, nos termos do art. 203, inc. V da CF e art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003."

(AMS - Processo: 200370000072970/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz José Paulo Baltazar Junior, j. 30.03.05, DJU 13.04.05, p. 859)

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.034135-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVIO ANTUNES COSTA

ADVOGADO : HELIO LOPES

SUCEDIDO : ANA ANTUNES DE MACEDO falecido

CODINOME : ANNA ANTUNES DE MACEDO

No. ORIG. : 06.00.00083-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

Tendo em vista o óbito da autora, ocorrido em 21.04.2008 (fl. 79), foi deferida a habilitação do filho (fl. 96).

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 02.05.1912, já contava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal em 18.07.2006 e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Para comprovar suas alegações juntou cópias da certidão de casamento (assento lavrado em 02.05.1937), na qual consta a profissão do cônjuge como lavrador e certidão de óbito do marido, ocorrido em 30.10.1979, constando a profissão dele como aposentado.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 77-82, a autora recebeu o benefício de pensão por morte, com DIB em 30.10.1979, cujo ramo de atividade era "ferroviário/empregado".

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1937. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.14.008613-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA IRACEMA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, com pedido elaborado nos seguintes termos: requer "seja concedido e reconhecido o direito do autor e retificar sua RMI por meio de novo cálculo, apurando-se esse valor considerando os lançamentos de forma integral e no momento da divisão seja aplicado o coeficiente de 100%, desde o início". Alega, em síntese, que não foram considerados os salários-de-contribuição recolhidos, no período compreendido entre 16.09.1985 a 14.09.1987, pela empresa Indústria Química Elgin, gerando reflexos no cálculo da renda mensal inicial.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, pugnando pela majoração do coeficiente do benefício, mediante aplicação dos critérios da Lei nº 9.032/95, bem como o afastamento do teto .

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial, aduzindo o autor que a autarquia não levou em conta, para cálculo do benefício, os salários-de-contribuição recolhidos no período de 16.09.1985 a 14.09.1987, pela empresa Indústria Química Elgin.

Porém, em suas razões de recurso, a autora trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida, pois reporta-se à questão da majoração do coeficiente do salário-de-benefício e do afastamento do teto.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Cite-se, a propósito:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.

A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.

Não conhecimento da apelação.

(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:

"I a III: 10. Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155)".

Nesse sentido, esta Corte assim decide:

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.

- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).

- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.

(Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597). "Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).

- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).

- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.

- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.

(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).

Sendo assim, não conheço da apelação da autora.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, por dissociada da sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.006566-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCO GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEVINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : IDELI FERNANDES GALLEGUE MARQUES

No. ORIG. : 02.00.00030-0 1 Vt PALESTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de impugnação ao direito à assistência judiciária gratuita interposta pelo INSS, nos autos da ação ordinária em que pretende o autor a contagem do tempo de serviço e a expedição da respectiva certidão relativos ao período em exerceu a atividade rural.

A r. sentença, de fls. 13/14, proferida em 28.11.2002, rejeitou a impugnação, por considerar que o Instituto impugnante não comprovou a alegação de que o autor possui meios que lhe permitam arcar com as custas, despesas e honorários advocatícios do processo. Considerou o exercício da profissão de fotógrafo, por si só, insuficiente para retirar-lhe o direito ao benefício.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, preliminarmente, a nulidade do julgado, por violação ao princípio constitucional do contraditório, uma vez que o Juiz *a quo* indeferiu os pedidos de intimação da Procuradoria do Estado de São José do Rio Preto e da Subseção da OAB em Palestina, para fornecerem cópias dos expedientes que originaram a concessão do benefício; de informações do Banco do Brasil, Bradesco e Banespa, acerca do movimento bancário do requerente e de pesquisas no Cartório de Registro de Imóveis e CIRETRAN de Palestina, sobre eventuais imóveis e veículos em nome do impugnado, configurando, dessa forma, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que o impugnado possui condições de suportar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

Cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do C.P.C.

No mérito, assiste razão ao INSS.

O art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

Todavia, no caso dos autos, o impugnado exerce a função de fotógrafo e não apresentou elementos suficientes que levassem a convicção de que realmente não possui condições de suportar as custas do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família, restando afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Neste sentido, trago à colação o seguinte excerto:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. A norma contida no art. 4º da Lei 1.060/50, que prevê o benefício da assistência judiciária mediante simples afirmação, veicula presunção *juris tantum* em favor da parte que faz o requerimento, e não direito absoluto, podendo ser indeferido o pedido caso o magistrado se convença de que não se trata de hipossuficiente.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2007/0140867-2 - DJ 31.03.2008 - Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS)

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557 § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.03.99.030172-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : ADRIANA DANTAS PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : WILLIAM ROBERT FIGUEIRA JÚNIOR

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 03.00.00129-0 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a declaração de incapacidade para laborar e ter uma vida independente, bem com a concessão do benefício de amparo assistencial ao deficiente desde a data do requerimento administrativo.

Pela sentença de fls. 149-152, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, "**apenas para DECLARAR A IMPOSSIBILIDADE TOTAL E PERMANENTE DA AUTORA em exercer qualquer atividade laborativa**".

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...). O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050591-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZULMIRA MARTINS FAVARETTO

ADVOGADO : DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO

No. ORIG. : 06.00.00133-3 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Agravo retido às fls. 62-63.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, como correção monetária desde o ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data do trânsito em julgado.

O INSS apelou (fls. 96-102), reiterando a apreciação do agravo retido e pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação da correção monetária desde a data da citação, a redução dos juros de mora a 0,5% ao mês e dos honorários advocatícios a 5% das prestações vencidas até a data da sentença.

Recurso adesivo da autora (fls. 105-108), requerendo a antecipação da tutela.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, conheço do agravo retido na medida em que reiterado em apelação.

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 46-51, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 01.03.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses (fl. 10).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 23.09.1964), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 11). Cópia de sua CTPS (fls. 12-17) com vínculos no período de 01.09.1960, sem data de saída, na função de servente de fábrica; de 01.01.1979 a 30.04.1980, como empregada doméstica; comprovante de inscrição de contribuinte individual constando sua profissão como doméstica; declarações de empregadores em nome do cônjuge; declaração de exercício de atividade rural, datada de 20.02.2001, em nome do marido; escritura de doação com reserva de usufruto, datada de 23.12.1992 (fls. 24-30), certidão de nascimento de filhos, título eleitoral do marido, datado de 13.04.1958 e CTPS com os seguintes vínculos: de 18.01.1971 a 31.08.1979 como lavrador; de 01.09.1979 a 30.04.1980 como "administrador" em estabelecimento agropecuário; de 07.05.1980 a 31.07.1984 e de 14.08.1984 a 15.02.1986 no cargo de "responsável administrativo" em indústria; de 01.07.1986 a 20.07.1988, como "tratorista"; de 02.08.1989 a 01.10.1991 e de 03.01.1994 a 30.04.1994 como "administrador" em estabelecimento rural.

Contudo, os documentos juntados em nome da autora (CTPS e ficha de inscrição de contribuinte individual) apontam que a mesma exerceu atividade urbana no período de 01.09.1960, sem data de saída, na função de servente de fábrica; de 01.01.1979 a 30.04.1980.

Quanto aos documentos em nome do cônjuge, qualificando-o como lavrador, embora seja pacífico o entendimento de nossos Tribunais sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, não podem ser considerados como início de prova material, tendo em vista que, conforme consta da sua CTPS, acostada às fls. 35-40, o esposo da postulante possui diversos vínculos urbanos no período descontínuo de 1979 a 1994, tendo logrado de aposentar por idade, como contribuinte individual, em ramo de atividade comerciário, em 01.07.2006.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não se podendo estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado recurso adesivo da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.056282-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDO APARECIDO DAL BELLO incapaz
ADVOGADO : DANIEL MARCON PARRA
REPRESENTANTE : AMERICO DAL BELLO
ADVOGADO : DANIEL MARCON PARRA
No. ORIG. : 05.00.00104-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 29.11.2005, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, pelo que condenou o réu ao pagamento do Benefício de Prestação Continuada, desde 29.07.2005 (data do requerimento administrativo).

Apelação do INSS às fls. 117-129, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 75-77, datado de 06.08.2007, concluiu pela incapacidade total e permanente. Autor, 41 anos, portador de deficiência mental grave.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 94-97), datado de 21.12.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. O autor, 41 anos, solteiro, deficiente mental, reside com sua genitora, 78 anos, sem renda, e com seu genitor, 84 anos, aposentado. O imóvel é próprio (são usufrutuários), contendo 03 dormitórios, sala, cozinha e banheiro, em boas condições de higiene. A família faz uso contínuo de medicamentos. A renda mensal provém da aposentadoria do genitor, no valor de R\$400,00 (quatrocentos reais) para dezembro de 2007 (salário mínimo: R\$380,00)

O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda *per capita* para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo esposo.

Neste sentido, o julgado *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742/93. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 10.741/2003. BENEFÍCIO USUFRUÍDO POR MAIS DE UM MEMBRO DO NÚCLEO FAMILIAR. POSSIBILIDADE.

(...)

2. O benefício assistencial da Lei 8.742/93, recebido por qualquer membro da família, não será computado para o cálculo da renda per capita, na análise feita com intuito de concessão de benefício semelhante para outro membro do mesmo núcleo familiar, conforme art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003, aplicável analogicamente para pessoas portadoras de deficiência.

3. Presentes os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício assistencial, nos termos do art. 203, inc. V da CF e art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003."

(AMS - Processo: 200370000072970/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz José Paulo Baltazar Junior, j. 30.03.05, DJU 13.04.05, p. 859)

Desconsiderando um salário mínimo, o que se faz em analogia ao previsto pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), constata-se que não ultrapassa o limite legal, previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo.

Mantido o termo inicial na data do requerimento administrativo, conforme fixado na sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.08.001532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FELIPE OLIVEIRA DE SOUSA incapaz

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VASO (Int.Pessoal)

REPRESENTANTE : IZABEL APARECIDA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VASO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 03.03.2008, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (07.01.2008). Juros de mora de acordo com a taxa Selic e honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS às fls. 140-161, pleiteando a anulação da sentença para realização de um novo estudo social, considerando a situação financeira do pai da requerente ou a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução da verba honorária e do percentual dos juros de mora. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Sem contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, rejeito a alegação de nulidade da sentença para realização de um novo estudo social, porquanto ficou esclarecido no relatório social de fls. 71-72, que o genitor da requerente não possui emprego fixo, além de não residir sob o mesmo teto, tendo constituído outra família, sendo, portanto, suficientes os elementos constantes dos autos para julgamento da lide.

No mérito, o benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 80-84, datado de 20.10.2008, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Autor, 12 anos, portador de retardo mental moderado.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 71-72), datado de 23.07.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 3 pessoas. O requerente, 12 anos, reside com sua genitora, 48 anos, do lar e a irmã, Evelin, 10 anos, portadora de deficiência mental. A residência é própria, de alvenaria, sem acabamento e quintal de terra, em situação de usucapião. A renda familiar provém do benefício de prestação continuada que a irmã recebe, no valor de R\$415,00 (quatrocentos e quinze reais), acrescido de R\$102,00 (cento e dois reais) referente ao programa Bolsa Família. Segundo relato, o pai das crianças colabora com uma cesta básica mensal, visto que não possui emprego fixo e possui outra família. O requerente é aluno da APAE, utilizando o serviço de transporte da entidade. As despesas com água, luz, gás, alimentos e transporte giram em torno de R\$397,00 (trezentos e noventa e sete reais).

Deve ser excluído o benefício assistencial recebido pelo irmão. Nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, entre o autor e seu irmão, portador de deficiência e incapaz para o trabalho, não há vínculo de dependência previdenciária. Daí não ser incluído no núcleo familiar, para efeito de aferição da renda per capita.

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho o percentual em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar os juros de mora conforme exposto, excluindo a taxa Selic, e para que o percentual da verba honorária incida sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.13.001976-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THIAGO SA ARAUJO THE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA TOSTES PUCCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO RAMUNDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação de recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo), com reflexos no período do artigo 58 do ADCT. Pedido julgado parcialmente procedente, determinando a aplicação do artigo 58 do ADCT.

O INSS apelou, alegando que a autora não tem interesse processual, na medida em que procedeu a revisão administrativa.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A apelação merece acolhida.

Segundo informações constantes na memória de cálculo de benefício, extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pelo apelante, verifica-se que a pensão por morte foi concedida em 10.07.1988, sendo que a partir de abril de 1989 houve a sua conversão em número de salários mínimos, na forma do texto constitucional transitório, resultando a equivalência de 3,85.

De modo que simples cálculo aritmético permite concluir que a autora não possui interesse de agir, pois se dividirmos o valor da renda mensal inicial (Cz\$ 47.958,48) pelo salário mínimo da época (Cz\$ 12.444,00), encontramos o fator 3,85.

Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g., pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada e utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual". (in *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*, 10ª Ed, 2008, p. 504)

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, dou provimento à apelação do INSS para, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, extinguir o processo sem julgamento do mérito, pois configurada a carência da ação.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.022695-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ARIBALDO DO AMOR CARDOSO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 00.00.00063-5 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de natureza previdenciária, julgou *"extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil"* (fl. 40).

Sustenta, o agravante, que a execução foi julgada extinta antes do "(...) levantamento de seu crédito relativo aos valores depositados às fls. 134 dos autos". Diz que em nenhum momento foi intimado a se manifestar quanto à suficiência dos valores depositados, ou seja, se o depósito satisfizesse integralmente a obrigação.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, "(...) a fim de ser dado regular prosseguimento ao processo de execução, com satisfação integral do crédito".

Decido.

O presente recurso não deve ser conhecido, pois incabível interposição de agravo de instrumento contra sentença. O agravante escolheu a via incorreta para pleitear a apreciação de seu pedido porquanto o recurso cabível contra o ato judicial ora agravado é o de apelação.

O artigo 794, do Código de Processo Civil *"trata da extinção da pretensão executória, que equivaleria ao 'mérito' do processo de execução. Trata-se de matéria atinente à especificidade do processo de execução, mas que guarda similitude com o CPC 269, vale dizer, matéria que enseja a extinção do processo de execução com resolução do mérito"*.

Nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O FEITO ANTE A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. DOCUMENTO FALSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCABIMENTO.

I - Sentença que acolheu pedido da exeqüente para extinguir a execução fiscal, ante a satisfação do crédito. Pedido posterior de prosseguimento da execução, uma vez descoberta fraude no documento que motivou o pedido de extinção do feito, denegado pelo juízo sentenciante, tendo em vista encerramento da prestação jurisdicional. Agravo de instrumento improvido em face do reconhecimento de coisa julgada formal, impondo o recurso apropriado para impugnar a sentença.

II - O proferimento jurisdicional que se busca alterar baseou-se no art. 794, inciso I, do CPC, cabendo, contra ele, o recurso de apelação e não agravo de instrumento, conforme reconhecido pelo Tribunal de origem. Precedente: AgRg no Ag nº 671.250/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14/11/2005.

III - Deveria ter o recorrente se utilizado da via processual própria a desafiar o proferimento jurisdicional em questão, frente aos princípios da taxatividade e da singularidade recursal. Precedente: REsp nº 494.268/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 30/08/2004.

IV - Recurso especial improvido".

(STJ. REsp 798123, Proc. 200501902084, Rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, v.u., DJ 02.05.2006)

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO E NÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICÁVEL PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

1- A decisão que põe termo à execução tem força de sentença (artigos 794 e 795, CPC) e, como tal, deve ser impugnada através do recurso de apelação e não por agravo de instrumento.

2- Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro.

3- Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região. AG 286863, Proc. 200603001167078, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, v.u., DJF3 15.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENÇA QUE EXTINGUIU, POR SENTENÇA, A EXECUÇÃO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A teor do disposto no art. 513 do CPC, da sentença caberá apelação (arts. 278 e 269).

2. Insurgindo-se o agravante contra a sentença que extinguiu a execução, com fulcro nos arts. 794, I, e 795 do CPC, incorreu em erro grosseiro ao se valer do presente agravo de instrumento.

3. O pedido de reconsideração da decisão que extinguiu a execução da obrigação de fazer não tem o condão de suspender ou interromper o prazo para a interposição do recurso cabível, o de apelação.

4. Não havendo dúvida acerca do recurso cabível, não há que se falar em fungibilidade recursal.

5. Agravo de instrumento não conhecido".

(TRF 3ª Região. AG 197305, Proc. 200403000035411, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, 5ª Turma, DJU 20.09.2005, p. 344).

Conforme já mencionado nas decisões *supra*, inaplicável, ainda, o princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, após a edição da Lei nº 9.139/95, doutrina e jurisprudência vêm entendendo inviável referida prática, devido à interposição de um e de outra em graus de jurisdição distintos. Interposta apelação no primeiro grau, sendo, contudo, caso de insurgência por meio de agravo de instrumento, ao juízo *a quo* não se permite receber a apelação como agravo, porque não revestido do juízo de admissibilidade, que cumpre tão-somente ao tribunal fazê-lo (CPC, artigo 524).

Nesse sentido, a doutrina *in verbis*:

"... a questão da fungibilidade, todavia, é mais profunda, e, na verdade, não só terminológica. A nova sistemática do agravo praticamente impede a aplicação do princípio quanto ao agravo e à apelação. Apesar de o Código, na versão original, ter tentado simplificar o sistema recursal, após mais de vinte anos de sua vigência ainda subsistem divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do cabimento do recurso adequado, agravo ou apelação, em um número considerável de hipóteses, aplicando-se, então, o aproveitamento de um pela outra, ou vice-versa, pelo princípio da fungibilidade, salvo erro grosseiro ou má fé, conforme o entendimento dominante. O aproveitamento, que, como se sabe, é decorrente do princípio da instrumentalidade das formas, passou a ser impossível.

Vejamos.

Se o recurso interposto foi o de apelação, mas era adequado o do agravo, não pode o juiz recebê-lo como tal, porque deveria ter sido interposto diretamente perante o Tribunal, e nenhuma interferência tem o juiz sobre o agravo. Resta-lhe, apenas, indeferir a apelação porque inadequada.

Se o recurso interposto foi o de agravo, mas o cabível era a apelação, não pode o Tribunal recebê-lo como tal, porque a apelação deve ser processada perante o juízo de primeiro grau"

Dito isso, por ser manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028389-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUZIA GONCALVES incapaz

ADVOGADO : VITOR SOARES DE CARVALHO

REPRESENTANTE : ROSA MALINSKI GONCALVES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2008.61.03.004597-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

O presente recurso foi interposto contra decisão que, em processo de conhecimento, antecipou os efeitos da tutela para concessão de benefício assistencial à autora.

Sobrevindo sentença de procedência do pedido, conforme informações de andamento processual, que ora determino a juntada, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal (art. 33, XII, R.I.), razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos.

I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028417-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIENE ROSA DINIZ FERRARI e outro

: RAFAEL DINIZ FERRARI

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.002188-5 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, antecipou os efeitos da tutela (fls. 22/26).

Sustenta, o agravante, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida. Alega que a parte autora não juntou comprovantes suficientes que provassem que o *de cujus* detinha qualidade de segurado quando do seu falecimento.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

É sabido que, após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento, não há mais lugar para distinção entre peças obrigatórias e facultativas. O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 949:

"II: 5. Formação deficiente. Peças facultativas. A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conste dos autos (Bermudes, Reforma, 89). Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser reconhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos, 323). Não mais é dada ao tribunal a faculdade de converter o julgamento em diligência para melhor instruir o agravo, como se previa na redação revogada ao CPC 557. Alterado este dispositivo sem repetir a possibilidade de conversão em diligência, não mais se admite esse expediente."

O Supremo Tribunal Federal vem assentando, a respeito do assunto, que o agravo de instrumento "deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos" (DJ 24.06.94, p. 16.640).

Na hipótese em tela, não ficou comprovada a alegada perda da qualidade de segurado do falecido, porque o agravo não foi instruído com cópias dos documentos que acompanharam a petição inicial, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações do INSS, comprometendo, em consequência, a apreciação e prosseguimento do recurso.

Portanto, não vieram aos autos documentos que derrubem a fundamentação da decisão agravada e que contradigam as afirmações feitas pelo autor. Ônus que competia ao recorrente, do qual não se desincumbiu.

A respeito veja-se a jurisprudência *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PEÇAS INDISPENSÁVEIS NO INSTRUMENTO DO AGRAVO.

I - A falta de peças essenciais na formação do instrumento impede o provimento do agravo respectivo.

II - Agravo regimental improvido."

(AGA n.º 99413/SP, STJ, 2ª Turma. Rel. Min. Peçanha Martins, v.u., j. 20.06.1996, DJ 21.10.1996, p. 40246)

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA ESSENCIAL. FORMAÇÃO DO AGRAVO. ÔNUS DO AGRAVANTE.

É indispensável o traslado de todas as peças essenciais à formação do agravo.

Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo."

(AEEG 380775/SP, STJ, 3ª Turma Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u., j., 18.09.2001 DJ 22.10.2001, p. 321.

A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso.

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante de sua instrução deficiente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.028867-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ANA MARIA DE SOUZA RIBEIRO

ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.004604-9 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 48).

A agravante, que ajuizou ação visando à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja concedida "sem a incidência do fator previdenciário decorrente de sua inaplicabilidade oriunda da sua inconstitucionalidade", sustenta estarem presentes os requisitos necessários à concessão da medida. Requer a antecipação dos efeitos pretensão recursal.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

O objeto do presente recurso é a reforma de decisão que indeferiu liminarmente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Não se verifica, portanto, urgência na medida antecipatória, pois a autora tem recebido proventos oriundos de aposentadoria, ainda que em valor que entenda incorreto.

De rigor, neste caso, a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juiz da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.029754-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUZIA ROCHA DE LIMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP

No. ORIG. : 08.00.00033-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, deixou de receber apelação interposta pelo INSS, sob o fundamento de intempestividade do recurso (fl. 83)

Decido.

Sobrevindo retratação da decisão agravada no processo originário, como informa o juízo *a quo*, às fls. 87-88, que recebeu a apelação da autarquia nos efeitos devolutivo e suspensivo, tem-se por prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda do interesse recursal, razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041537-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : FRANCINEIDE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2009.61.24.001606-7 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, determinou que a autora comprove o prévio requerimento administrativo (fls. 25-26).

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

No presente caso, em que a agravante pleiteia salário-maternidade a trabalhadora rural, os obstáculos serão os mesmos que os impostos pelo INSS para concessão de aposentadoria a trabalhador rural.

Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041897-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : JOSE ROBERTO CAVANHA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.26.004614-4 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 106-107).

Sustenta, o agravante, que a grave lesão e de difícil reparação consubstancia-se na perda patrimonial mensal que vem sofrendo.

Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, determinando-se a revisão do valor de seu benefício previdenciário, com a exclusão, no cálculo de sua renda mensal inicial, do fator previdenciário.

Decido.

O autor recebe aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 20.05.1998 (fl. 22).

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

O objeto do presente recurso é a reforma de decisão que indeferiu liminarmente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Não se verifica, portanto, urgência na medida antecipatória, pois o autor tem recebido proventos oriundos de aposentadoria por tempo de serviço no valor de R\$ 1.926,60 (mil, novecentos e vinte e seis reais e sessenta centavos), conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que faço anexar.

De rigor, neste caso, a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juiz da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANA AFONSO NETO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00007-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 02.06.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 82 anos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada do documento de identidade (fl. 14).

Por outro lado, de acordo com o estudo social (fls. 70-71), datado de 11.12.07, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por duas pessoas: a autora, 84 anos, seu esposo, 94 anos, aposentado. O imóvel é próprio, composto por 3 cômodos (1 quarto, cozinha e banheiro), de alvenaria e em boas condições de conservação e limpeza. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria do esposo no valor de um salário mínimo (R\$380,00). O casal tem problemas de saúde e possui um gasto elevado com medicamentos, em média, R\$244,00.

O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício, que deve ser estendido às hipóteses em que a renda familiar é constituída exclusivamente por benefício previdenciário. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo esposo.

Neste sentido, o julgado in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RENDA MENSAL VITALÍCIA. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTENTE. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. ESTADO DE MISERABILIDADE. ANALOGIA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34, DA LEI Nº 10.741/2003. JUROS DE MORA.

1. A União carece de legitimidade passiva nas ações em que se discute o direito do benefício assistencial.

2. Tendo sido concedido benefício assistencial em 12.09.1996, incabível o pedido de restabelecimento de renda mensal vitalícia, com base em alegação de direito adquirido. Benefício extinto desde 1º de janeiro de 1996.

3. Autora com mais de 65 anos, mantida pelo esposo (segurado com mais de 65 anos) que percebe aposentadoria de valor mínimo. Aplicação por analogia do parágrafo único do art. 34, da Lei nº 10.741/2003, para o fim de cálculo da renda familiar per capita.

4. Preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício assistencial, deve ser restabelecido o seu pagamento desde o cancelamento administrativo.

5. Juros de mora de 1% ao mês (EREsp. Nº 207992/CE), a contar da citação."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 624457 Processo: 200170000023365/PR, TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz João Batista Pinto Silveira, j. 13/04/2005, DJU DATA:27/04/2005, p. 888)

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

A concessão do benefício de amparo social ao idoso na esfera administrativa, deferido à autora em 06.12.2007, não afasta o interesse processual da requerente, o qual ainda persiste, vez que necessária a tutela jurisdicional, por não haver exata coincidência entre o que foi pedido em juízo e o que foi concedido administrativamente, especificamente no que toca à data de início do benefício, sendo-lhe permitido buscar a vantagem econômica referente ao período anterior.

Fixo o termo inicial para pagamento do benefício na data da citação (15.02.2007 - fl. 42), ocasião em que o INSS tomou conhecimento da pretensão, até 05.12.2007, véspera da implantação do benefício de amparo social ao idoso na via administrativa.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até 05.12.2007.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021696-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CREUSA TAVARES SARRI

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00193-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 19.10.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fl. 08).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 14.09.1973), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 12) e de sua CTPS com um vínculo rural no período de 01.06.2005 a 16.05.2006.

Tais documentos constituem início de prova material.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 75-76, o cônjuge da autora passou a exercer atividade urbana no período de 01.02.1978 a 01.02.1980 e, a partir de 02.05.1980 passou a trabalhar na Prefeitura Municipal de Morro Agudo, com vínculo estatutário.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1978. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

O vínculo em CTPS datado de 01.06.2005 a 16.05.2006, embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, treze anos.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não se podendo estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025665-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CIRCE MARIA DAS NEVES

ADVOGADO : JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00110-3 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 07.02.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 10).

Acostou, a autora, cópia dos seguintes documentos: certidão de seu casamento e certidão de nascimento de filhos (assentos realizado em 1972, 1974 e 1977), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 15-17); documentos escolares em nome dos filhos, relativos aos anos de 1981 e 1983, indicando apenas a residência na zona rural (fls. 13-14) e certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1986, qualificando o cônjuge como motorista (fls. 11).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a certidão de nascimento de filho, às fls. 11, demonstra que o cônjuge passou a se dedicar ao labor urbano em 1986.

Além, do mais, os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 35, apontam o recebimento, pelo cônjuge, de auxílio-acidente, na condição de comerciário, desde 13.01.1987.

Nenhuma prova documental demonstra que o marido exerceu atividade rural após 1986. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria autora, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026086-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ADELBA VIEIRA RESENDE RAYMUNDO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00046-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 01.06.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fls. 08).

Acostou, a autora, cópias dos seguintes documentos, qualificando o cônjuge como lavrador: sua certidão de casamento (assento realizado em 25.09.1971) e certidão de óbito do marido, ocorrido em 17.06.1990, qualificando-o como lavrador (fls. 09-10).

Constam, ainda, extratos do CNIS, às fls. 15, apontando receber a autora pensão por morte de cônjuge comerciário (DIB de 17.06.1990).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o fato de o cônjuge ter falecido em 1990, dezessete anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural do marido. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034932-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE GABRIEL DE SOUZA

ADVOGADO : CAROLINE AZEVEDO MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00017-7 2 V_r PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 03.02.2009, em que o autor objetiva a aplicação do índice do IGP-DI nos anos de 1999 a 2003.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

O parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo. Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do *"judge makes law"* é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, poruqe manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035274-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANNA CAROLINA TURRINI

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00053-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que, em demanda objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, julgou improcedente o pedido.

Sustenta, a apelante, que embora tenha completado 21 anos de idade, continua a ostentar a condição de dependente econômica do falecido, uma vez que está freqüentando curso universitário.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, "será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não".

Para fazer jus à concessão do referido benefício é necessário ostentar a condição de dependente econômico do falecido, cujo rol encontra-se discriminado no artigo 16 da Lei nº 8.213/91

"Art.16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

(...)

§ 2º .O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".

Outrossim, o artigo 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, preceitua que:

"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º - A parte individual da pensão extingue-se:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido (grifos nossos)

Pela análise do acima exposto, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, como ocorre no caso em julgamento, salvo casos de invalidez.

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

O Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, já se manifestou, consoante os julgados que abaixo transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.

A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.

Recurso provido.

(REsp 639.487/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 11.10.2005, DJ 01.02.2006 p. 591) PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.

Recurso provido.

(REsp 638.589/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, julgado em 03.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 412)

No mesmo sentido: REsp nº 612974/ES, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 07/06/2006; REsp nº 801959/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 31/03/2006; REsp nº 768174/RS, Relator Ministro Nilson Naves, in DJ 28/03/2006.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.035361-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIS VIEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP

No. ORIG. : 07.00.00041-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 22.03.2007, em que o autor objetiva o recálculo de aposentadoria especial concedida anteriormente à Constituição Federal de 1988, mediante aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, bem como a majoração do coeficiente no percentual estabelecido nas Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95, desde a respectiva vigência.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

No que tange ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, verifico a ocorrência de coisa julgada.

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:

"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríple identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo *"(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança"*. Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTIR EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.

3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.

4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

O autor ajuizou ação idêntica perante o Juizado Especial Cível de São Paulo (Processo nº 2004.61.84.465486-9), a qual foi julgada procedente, com trânsito em julgado em 12.02.2008, conforme extrato de andamento processual, que ora determino a juntada.

No que tange ao pedido de majoração do coeficiente do salário-de-benefício, as aposentadorias especiais concedidas na vigência dos Decretos nº 83.080/79 e 89.312/84 tiveram seus valores iniciais limitados a um patamar máximo de 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício. Para aquelas cuja concessão se deu a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 (artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício a partir da vigência da aludida lei (artigo 57, em sua redação original), mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Com a Lei n.º 9.032/95, por fim, o artigo 57 do Plano de Benefícios passou a ter nova redação, de modo que a renda mensal dessa aposentadoria passou a corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto no artigo 33.

A renda mensal inicial dos benefícios previdenciários é calculada de acordo com as regras vigentes na data de sua concessão, não sendo possível atribuir efeito retroativo à lei nova, ainda que mais benéfica, a não ser que exista previsão expressa nesse sentido, o que não ocorre na hipótese dos autos.

O atual plano de benefícios não disciplinou acerca dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com exceção daqueles concedidos durante o chamado "buraco negro", os quais, por força de expressa determinação contida no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, deveriam ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, em consonância com os ditames da nova legislação, observado o disposto no parágrafo único do aludido artigo. Daí se depreende que somente os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição de 1988 devem se adequar às regras da Lei n.º 8.213/91, inclusive àquela veiculada em seu artigo 44, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95, que alterou as regras de fixação do coeficiente de cálculo para o benefício de aposentadoria especial.

Considerando que o ato concessivo da aposentadoria especial consumou-se na vigência da legislação pretérita, apresentando-se revestido de todos os elementos necessários para lhe dar validade, restou configurado o ato jurídico perfeito, protegido pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

O raciocínio ora desenvolvido é muito semelhante ao adotado para afastar a pretensão de majoração do coeficiente de pensão por morte a partir da Lei n.º 9.032/95, sendo certo que, naquela hipótese, o plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em 08/02/2007, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.os 415454 e 416827, ambos relatados pelo Ministro Gilmar Mendes, deu provimento, por maioria, aos recursos interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, firmando o entendimento de que não é possível a aplicação da Lei n.º 9.032/95 às pensões concedidas anteriormente à data de sua entrada em vigor, não se justificando, destarte, a aplicação de efeitos financeiros correspondentes à integralidade do valor da aposentadoria que o segurado falecido recebia ou a que teria direito se, na data do óbito, estivesse aposentado.

Ora, constatado o mesmo pressuposto, há que ser dada a mesma solução, segundo o antigo e sempre novo brocardo: "*ubi eadem ratio, idem jus*".

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, relativamente ao pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, e, relativamente ao pedido de majoração do coeficiente do salário-de-benefício, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035528-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO MUCIANO LOPES NETO

ADVOGADO : FABRICIO EMANUEL MENDES BEZERRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00133-3 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 12.07.2007, em que o autor objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso*

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.

"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).

Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis" (id. ibid., id. ibid, p. 68).

É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação" (in Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência pública, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena" (WAGNER BALERA. Curso de Direito Previdenciário. São Paulo, LTr, p. 58-59).

Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do 'judge makes law' é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.

- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.

- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICÁVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITÉRIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- O REAJUSTE EXTRAORDINÁRIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINÁ-LO.

- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFÍCIOS POSTERIORES A 05/10/88.

- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)

(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.

As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.

Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.

5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.

6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, in verbis:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

...

2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).

...

(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas ?a? e ?c?, da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizou contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.

Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.

Decido.

2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.

Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.

E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.

Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.

Nesse sentido:

...

Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.

Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:

...

Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

Nesse sentido:

...

Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real. Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.

O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei. Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.

De acordo:

?PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94.

EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação

posterior. Recurso desprovido.?

(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).

?PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

Precedentes.

- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.

- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.

- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.?

(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).

?PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.

O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.

Recurso conhecido, mas desprovido.?(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).

Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.

Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 20 de junho de 2007."

(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035695-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SILVIO PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CAROLINE AZEVEDO MOURA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00181-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício previdenciário, ajuizada em 08.11.2008, em que a autora objetiva o reajustamento da aposentadoria por invalidez pelos índices que especifica, bem como a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pela procedência da demanda.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Disponha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."

Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final

dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravos Regimentais em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravos regimentais improvidos.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei nº 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos

em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.

I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.

II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.

(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo *ad quem* da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental.

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1033/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 - Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 - Relator: Des. Federal Sylvia Steiner - Julgamento: 19-05-98 - Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ante o exposto, voto no sentido de **dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto**, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).

"(...)

Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.

Procede seu inconformismo.

Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.

E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.

A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.

Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.

Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.

Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:

"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."

Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito. Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.

Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1053/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas

previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96. 2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa. 3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei nº 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:

"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).

Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL nº 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidi no Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do *'judge makes law'*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível nº 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial nº 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...)

reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

No que tange ao pedido de majoração do coeficiente do salário-debenefício, a Lei n.º 3.807/60 estabelecia, em seu artigo 27, parágrafo 4º, que "(...) A aposentadoria por invalidez consistirá numa renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do "salário de benefício", acrescida de mais 1% (um por cento) deste salário, para cada grupo de 12 (doze) contribuições mensais realizadas pelo segurado, até o máximo de 30% (trinta por cento), consideradas como uma única todas as contribuições realizadas em um mesmo mês."

Os Decretos n.os 83.080/79 e 89.312/84 também dispuseram, em seus artigos 41 e 30, respectivamente, que o valor da aposentadoria por invalidez era constituído de uma renda mensal de 70% do salário-de-benefício, mais 1% desse salário completo de atividade urbana até o máximo de 30%.

Com o advento da Lei n.º 8.213/91, a matéria passou a ser disciplinadoa pelo artigo 44, que, em sua redação original, preceituava que o valor da aposentadoria por invalidez corresponderia a 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Com a Lei n.º 9.032/95, por fim, o artigo 44 do Plano de Benefícios recebeu nova redação, de modo que a renda mensal dessa aposentadoria passou a corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no artigo 33.

A renda mensal inicial dos benefícios previdenciários é calculada de acordo com as regras vigentes na data de sua concessão, não sendo possível atribuir efeito retroativo à lei nova, ainda que mais benéfica, a não ser que exista previsão expressa nesse sentido, o que *não* ocorre na hipótese dos autos.

O atual plano de benefícios não disciplinou os benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com exceção daqueles concedidos durante o chamado "buraco negro", os quais, por força de expressa determinação contida no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, deveriam ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, em consonância com os ditames da nova legislação, observado o disposto no parágrafo único do aludido artigo. Daí se depreende que somente os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição de 1988 devem se adequar às regras da Lei n.º 8.213/91, inclusive àquela veiculada em seu artigo 44, na redação dada pela Lei n.º 9.032/95, que alterou as regras de fixação do coeficiente de cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez.

Considerando que o ato concessivo da aposentadoria por invalidez consumou-se na vigência da legislação pretérita, apresentando-se revestido de todos os elementos necessários para lhe dar validade, restou configurado o ato jurídico perfeito, protegido pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

O raciocínio ora desenvolvido é muito semelhante ao adotado para afastar a pretensão de majoração do coeficiente de pensão por morte a partir da Lei n.º 9.032/95, sendo certo que, naquela hipótese, o plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em 08/02/2007, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.os 415454 e 416827, ambos relatados pelo Ministro Gilmar Mendes, deu provimento, por maioria, aos recursos interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, firmando o entendimento de que não é possível a aplicação da Lei n.º 9.032/95 às pensões concedidas anteriormente à data de sua entrada em vigor, não se justificando, destarte, a aplicação de efeitos financeiros correspondentes à integralidade do valor da aposentadoria que o segurado falecido recebia ou a que teria direito se, na data do óbito, estivesse aposentado. Ora, constatado o mesmo pressuposto, há que ser dada a mesma solução, segundo o antigo e sempre novo brocardo: "*ubi eadem ratio, idem jus*".

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036441-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RANULFO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00095-1 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 17.07.2007, em que o autor objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.

"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).

Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis" (id. ibid., id. ibid, p. 68).

É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação" (in Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência pública, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena" (WAGNER BALERA. Curso de Direito Previdenciário. São Paulo, LTr, p. 58-59).

Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidi o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do 'judge makes law' é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria

realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.

- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU. - O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICÁVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITÉRIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- O REAJUSTE EXTRAORDINÁRIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ÓRGÃO AUTORIZADO A DETERMINÁ-LO.

- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFÍCIOS POSTERIORES A 05/10/88.

- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)

(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.

As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.

Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.

5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.

6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

...

2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).

...

(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas ?a? e ?c?, da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.

Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.

Decido.

2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.

Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a questão de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.

E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.

Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.

Nesse sentido:

...

Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.

Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:

...

Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

Nesse sentido:

...

Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real. Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.

O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei. Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.

De acordo:

?PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação

posterior. Recurso desprovido.?

(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).

?PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

Precedentes.

- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.

- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.

- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.?

(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).

?PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.

O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.

Recurso conhecido, mas desprovido.?(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).

Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.

Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 20 de junho de 2007."

(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036882-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : OSVALDO VILAS BOAS

ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00186-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Osvaldo Vilas Boas ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pela procedência da demanda.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Disponha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste. O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Dá por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravos Regimentais em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravo regimental improvido.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.

I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.

II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.

(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei n.º 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.

Com a Lei n.º 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória n.º 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória n.º 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I ? no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II ? nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 ? Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ? IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1033/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 ? A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 ? Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 ? Recurso provido. (TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 ? Relator: Des. Federal Sylvia Steiner ? Julgamento: 19-05-98 ? Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).

"(...)

Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.

Procede seu inconformismo.

Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.

E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.

A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.

Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.

Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.

Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:

"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei n.º 8880, de 1994."

Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.

Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1053/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.

2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:

"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).

Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas

pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037070-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : WANDERLEY ALBERTON

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONÇA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00106-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Wanderley Alberton ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pela procedência da demanda.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Disponha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."

Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.

A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)

no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na frequência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão. Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.

Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.

O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)" (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.

- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.

- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.

- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).

"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.

- Omissis.

- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.

- Omissis."

(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."

(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.

A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.

Agravo regimental improvido.

(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).

"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.

- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.

- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

- Entendimento pacificado no STJ e STF.

- Recurso especial conhecido e provido.

(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei nº 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.

Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI Nº 8.880/94.

I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.

II - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei nº 8.880/94.

(STJ. RECURSO ESPECIAL nº 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória nº 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei nº 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a contrario sensu, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.

Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.

(...)

§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual

correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.

Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores. Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, caput, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.

Meses após, a Medida Provisória nº 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

"(...)

Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei nº 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, o artigo 9º da Lei nº 8542/92 veio a estatuir que:

"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."

E ainda, em 30.08.93, a Lei nº 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:

I ? no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

II ? nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."

Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei nº 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:

"Art. 21 ? Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

.....

§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.

Por fim, foi editada a Medida Provisória nº 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:

"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística ? IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

...

§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."

Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.

Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1033/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 ? A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.

2 ? Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3 ? Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 ? Relator: Des. Federal Sylvia Steiner ? Julgamento: 19-05-98 ? Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)

Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).

"(...)

Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.

Procede seu inconformismo.

Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.

E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".

Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.

A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.

Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.

Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.

Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:

"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."

Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":

"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna ? IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.

Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.

Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO ? REVISIONAL DE BENEFÍCIO ? VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 ? MP 1053/95 ? IGP-DI ? MP 1415/96 ? HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.

2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).

Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.

Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:

"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).

Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.

(...)"

(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).

Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037255-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA CRUZ

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00092-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS pleiteando a reforma total da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Erich Aparecido da Cruz Oliveira, no dia 11.11.2006 (fls. 07).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento do filho, sem anotação de qualificação dos genitores (fls. 07); CTPS do cônjuge, anotando contratos de trabalhos rurais nos períodos de 11.06.2007 a 01.01.2008 e 16.06.2008, sem data de saída (fls. 08).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a CTPS, de fls. 08, não é hábil para comprovar o labor da autora, visto que anota contratos de trabalhos realizados posteriormente ao nascimento do filho. Nenhum documento aponta o trabalho rurícola da autora à época do parto.

Apesar de os testemunhos colhidos afirmarem a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, esta Corte assim tem decidido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. (Omissis)

2. (Omissis)

3. (Omissis)

4. Conforme a Súmula 149 do E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

5. Ausência de início de prova material.

6. A autora é isenta do pagamento de custas processuais por ser beneficiária da justiça gratuita.

7. Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% do valor da causa.

8. Condenação em honorários advocatícios suspensa, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

9. Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial providas. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC 815499/SP, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, j. 18.08.2003, v.u., DJU 04.09.2003, p. 332).

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. DECADÊNCIA. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. SÚMULA 149/STJ. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1- (Omissis)

2- (Omissis)

3- (Omissis)

4- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.

5- Documentos que não trazem nenhuma referência que possibilite denotar-se o efetivo exercício da atividade rural desempenhada pela parte Autora, não constituem início razoável de prova material.

6- A declaração feita por ex-empregador de forma unilateral, em período extemporâneo aos fatos alegados, não constitui prova material, equiparando-se a mera prova testemunhal.

7- A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação do exercício de atividade rural pela parte Autora, conforme entendimento consolidado na Súmula n.º 149 do STJ.

8- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor atualizado da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

9- A parte Autora não está sujeita ao pagamento das custas processuais.

10- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS improvida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC 604619/SP, Nona Turma, Relatora Marianina Galante, j. 13.12.2004, v.u., DJU 27.01.2005, p. 292).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. INÉPCIA DA INICIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL E IMPRECISA. BENEFÍCIO INDEVIDO. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. (Omissis)

2. (Omissis)

3. (Omissis)

4. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.5. A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios).

6. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora.

7. Prova testemunhal vaga e imprecisa, inapta à comprovação da atividade rural pela Autora.

8. Honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a Autora beneficiária da justiça gratuita.

9. Isenção de custas processuais, nos termos do artigo 3º da Lei nº 1.060/50 e artigo 4º da Lei nº 9.289/96.

10. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado nos recursos.11. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas contra-razões de apelação, eis que a aludida peça tem mesmo o caráter de resposta, não podendo ultrapassar esse limite.

12. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada, apelação do INSS, no mérito, provida. Recurso adesivo da Autora prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC 820808/SP, Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 28.11.2005, v.u., DJU 02.02.2006, p. 389).

Assim, merece reforma a sentença, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038185-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARTA BARBOZA DA SILVA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

No. ORIG. : 07.00.00150-3 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS argüindo, preliminarmente, reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia reforma total da sentença. Requer, se vencido, redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Igualmente, a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Prescrição conta-se do nascimento ("*actio nata*") porque o prazo é estabelecido em favor da segurada (28º anterior ao dia do nascimento), que tem a faculdade de requerer o benefício até o dia do nascimento, pois este é sempre incerto, e pode ocorrer antes da data prevista.

Após 05 (cinco) anos do nascimento, prescrevem sucessivamente as prestações, mês a mês.

Tendo o nascimento ocorrido em 05.12.2006, as quatro prestações mensais posteriores prescreveriam, respectivamente, no dia 05 dos meses de dezembro de 2011, janeiro, fevereiro e março de 2012. Diante do ajuizamento da ação em 26.12.2007, não há que se aventar a hipótese de ocorrência.

Passo ao exame do mérito.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Gabrielly Vitória da Silva Carvalho, no dia 05.12.2006 (fls. 17).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia dos seguintes documentos: certidão de nascimento da filha (assento em 05.12.2006), qualificando o companheiro

como lavrador (fls. 17) e CTPS do companheiro anotando contrato de trabalho rurícola no período de 22.04.2002 a 15.12.2002 (fls. 16).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de nascimento anotar a profissão da autora como "do lar" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 67-68).

Frise-se que o fato de o companheiro da autora ter trabalhado por curto período em atividade urbana (09.02.2004 a 26.09.2004, conforme extratos do CNIS às fls. 83), não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância de atividade rural à época da gestação e do nascimento do filho da autora.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar que o percentual da verba honorária incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038330-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA BARBOZA DA SILVA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 07.00.00150-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas.
Apelação do INSS arguindo, preliminarmente, reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia reforma total da sentença. Requer, se vencido, redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

Igualmente, a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

prescrição conta-se do nascimento (*"actio nata"*) porque o prazo é estabelecido em favor da segurada (28º anterior ao dia do nascimento), que tem a faculdade de requerer o benefício até o dia do nascimento, pois este é sempre incerto, e pode ocorrer antes da data prevista.

Após 05 (cinco) anos do nascimento, prescrevem sucessivamente as prestações, mês a mês.

Tendo o nascimento ocorrido em 10.01.2003, as quatro prestações mensais posteriores prescreveriam, respectivamente, no dia 10 dos meses de janeiro, fevereiro, março e abril de 2008. Diante do ajuizamento da ação em 26.12.2007, não há que se aventar a hipótese de ocorrência.

Passo ao exame do mérito.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Giselly da Silva Carvalho, no dia 10.01.2003 (fls. 17).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento da filha (assento em 2003), qualificando o genitor como trabalhador rural (fls. 17) e CTPS do companheiro, anotando contrato de trabalho rural no período de 22.04.2002 a 15.12.2002 (fls. 16).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de nascimento anotar a profissão da autora como "do lar" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 66-67).

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campestina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar que o percentual da verba honorária incida somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038471-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FLORINDA DE OLIVEIRA LOPEZ

ADVOGADO : TIAGO FELIPE SACCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00033-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 16.02.2009, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 65 anos, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

Apelação da autora, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada de documento de identidade (fl. 08). Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 30-35, datado de 02.06.2009, a família é composta por quatro pessoas: a autora, 67 anos, casada, do lar, e seu esposo, 70 anos, aposentado, a filha Janete, divorciada, estagiária no Sesi na função de produtora cultural, e o neto Leandro, menor. A residência é própria, com mobília completa e em bom estado de conservação. Possui 1 telefone, 1 computador e 2 televisões. A renda mensal familiar gira em torno de R\$1.265,00 (um mil, duzentos e sessenta e cinco reais) e provém da aposentadoria do esposo no valor de R\$465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais) e do salário da filha Janete, no valor de R\$800,00 (oitocentos reais). Declarou gastos no valor total de R\$1.556,00, incluindo despesas com internet (R\$79,00) e mensalidade da faculdade de comunicação social que a filha estuda (R\$556,00).

Ainda que considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda *per capita* supera o limite legal.

Ainda que se diga que a filha não integra o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8742/93, o laudo social não retrata quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. Ressalte-se, ademais, que o dever mútuo de assistência entre pais e filhos é previsto constitucionalmente no artigo 229, o qual dispõe que os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1. A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3. Apelo do INSS provido.

4. Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALINE FRANCIELE FANTE

ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS

No. ORIG. : 09.00.00017-7 1 Vt ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS suscitando, preliminarmente, por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, requereu a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito. Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário. Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Passo ao exame do mérito.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - status de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de

criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Matheus Rafael de Souza, no dia 18.04.2005 (fls. 11).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento do filho (assento em 2005), anotando a qualificação do genitor como lavrador (fls. 11). Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de nascimento anotar a profissão da autora como "do lar" não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 39-40).

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2009.03.99.039128-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : JOSE ANTUNES DE SOUZA

ADVOGADO : LUCILENE ULTREI PARRA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP

No. ORIG. : 06.00.00092-2 1 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A sentença proferida pelo Juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a data da citação (26.06.2006) e a publicação da sentença (proferida em 30.05.2008), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CRISTIANE MAGALHAES RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00109-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 16.08.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Apelação da requerente às fls. 81-87, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 59-63, o sr. Perito evidenciou ser a autora portadora de "talassemia", assim concluindo: *"não caracterizada situação de incapacidade laborativa. Não caracterizada situação de dependência de terceiros para exercer atividades da vida diária e não enquadrada como deficiente conforme Decreto que dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência"*.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.005366-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIANA DE OLIVEIRA GONCALVES

ADVOGADO : ALEXANDRE VICENTE MELGES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que, em demanda objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, julgou improcedente o pedido.

Sustenta, a apelante, que embora tenha completado 21 anos de idade, continua a ostentar a condição de dependente econômica do falecido, uma vez que está frequentando curso universitário.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, "será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não".

Para fazer jus à concessão do referido benefício é necessário ostentar a condição de dependente econômico do falecido, cujo rol encontra-se discriminado no artigo 16 da Lei nº 8.213/91

"Art.16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

(...)

§ 2º .O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".

Outrossim, o artigo 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, preceitua que:

"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º - A parte individual da pensão extingue-se:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido (grifos nossos)

Pela análise do acima exposto, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, como ocorre no caso em julgamento, salvo casos de invalidez.

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

O Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, já se manifestou, consoante os julgados que abaixo transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.

A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.

Recurso provido.

(REsp 639.487/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 11.10.2005, DJ 01.02.2006 p. 591) **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.**

I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.

Recurso provido.

(REsp 638.589/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, julgado em 03.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 412)

No mesmo sentido: REsp nº 612974/ES, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 07/06/2006; REsp nº 801959/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 31/03/2006; REsp nº 768174/RS, Relator Ministro Nilson Naves, in DJ 28/03/2006.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 2439/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.020326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WALDEMIR GOUVEA
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.03024-8 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de acórdão não unânime da 8ª Turma que reformou, em grau de apelação, sentença de mérito.

Admito o recurso.

Proceda a Subsecretaria nos termos dos artigos 533 e 534 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.035127-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSARIA DE SOUZA

ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR

No. ORIG. : 93.00.00030-1 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DILIGÊNCIA

Converto o julgamento do presente feito em diligência, a fim de que seja oficiado o juízo *a quo* solicitando-lhe os autos do processo de conhecimento.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.060164-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EIDINA DALVA RODRIGUES CORTES

ADVOGADO : ACIR PELIELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP

No. ORIG. : 98.00.00050-0 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação.

O processo foi extinto inicialmente sem julgamento de mérito (fls. 64) e a sentença anulada nesta Corte (fls. 92-97).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo por mês, mais abono anual, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor total apurado em favor da autora em conta de liquidação.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença; se vencido, pleiteia a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) "sobre o valor da causa, ou, quando muito, sobre o valor de eventuais verbas vencidas até a sentença" Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 15.08.1994 (fl. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 72 meses.

Acostou, como elementos de prova, cópias dos seguintes documentos: carteira de associado do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba", em nome próprio, datada de 23.07.1998, bem como comprovante de pagamento de mensalidade concernente à julho de 1998 (fls. 13-14); certidão de casamento, com assento em 15.05.1960, registrada sua profissão como prendas domésticas e a de seu esposo, Alcides Cortes, como lavrador (fl. 15); contratos de arrendamento agrícola celebrados pelo esposo da postulante com Josias Rodrigues Muniz, proprietário do imóvel rural denominado "Nossa Senhora Aparecida", situado no município de Piacatu - SP, para exploração de "lavoura branca" em 12,1 hectares da aludida gleba de terras, no período de 10.06.1985 a 09.06.1994 (fls. 16-18); e, por fim, notas fiscais de produtor por ele emitidas nos anos de 1995, 1996 e 1998 (fls. 19-25).

Os únicos documentos em nome da autora indicando o exercício de labor rural, quais sejam, carteira de associado de sindicato rural e comprovante de pagamento de mensalidade, não podem ser considerados como início de prova para concessão do benefício, pois demasiadamente recentes em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado. Foram emitidos, ainda, posteriormente ao implemento do requisito etário.

Quanto aos documentos em nome do cônjuge, qualificando-o como lavrador, embora seja pacífico o entendimento de nossos Tribunais sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, não podem ser considerados como início de prova material, tendo em vista que, conforme consta do extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 166-178, o esposo da postulante possui diversos vínculos urbanos no período descontínuo de 01.07.1984 a 04.1993, tendo logrado de aposentar por idade, como contribuinte individual, em ramo de atividade comerciário, em 18.11.2002. Há registro, ainda, que a própria autora possui vínculos de trabalho urbano no período descontínuo de 21.10.1977 a 01.07.1991. Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.075765-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIR SANTAROSA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI
No. ORIG. : 98.03.05916-5 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DILIGÊNCIA

Converto o julgamento do presente feito em diligência, a fim de que seja oficiado o juízo *a quo* solicitando-lhe os autos do processo de conhecimento.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.04.004494-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SEISUKE MARINE e outro

: THERESINHA JUSTO ALVES

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : UMBERTO AUGUSTO RICARDO MENDES e outros

: JOAO PESTANA DE PONTE

: SILVIO MARQUES FERNANDES

: SONIA PIMENTEL

DILIGÊNCIA

Converto o julgamento do presente feito em diligência, a fim de que seja oficiado o juízo *a quo* solicitando-lhe os autos do processo de conhecimento.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.029055-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE CAMILO

ADVOGADO : ADEVALDO DE PAULA SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00005-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Inicialmente, a sentença proferida pelo juízo *a quo*, *extra petita*, foi anulada por esta corte (fls. 64-66 e 78-81).

Em nova sentença, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais, corrigidas do desembolso, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido a partir do ajuizamento da ação.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o

segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme cópia de CTPS e documentos juntados pelo INSS (fls. 14-19 e 157-162), o autor possui diversos vínculos empregatícios no período de 25.01.1994 a 03.10.1997 e recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença nos períodos de 20.04.1994 a 20.06.1994, 21.10.1997 a 31.03.1998, 10.07.1998 a 22.01.1999 e de 01.06.2006 a 30.09.2006.

Assim, restou demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 09.02.1999.

O laudo médico pericial (fl. 54), datado de 06.12.1999, relatou que o autor "*é portador de osteoartrose avançada no joelho D (...) e devido a dor para forçar a extensão do joelho está incapacitado para trabalhar como caminhoneiro*" (sic). Atestou a aptidão para o trabalho "*em situações que não forcem a articulação do joelho*".

Foi acostado aos autos cópia de reclamação trabalhista movida pelo autor em face de Carlos Alberto Batista Teixeira, na qual relata ter celebrado com este contrato de trabalho para exercer a função de caminhoneiro. Alega o autor, então reclamante, que desempenhou essa função no período de 23.11.1999 a 17.05.2003, não sendo raro os dias em que cumpria jornadas de trabalho que variavam entre 14 e 20 horas diárias, em média seis dias por semana (fls. 106-134).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo e a reclamação trabalhista acostada aos autos, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para sua função de caminhoneiro, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.035217-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAO ROSSI

ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA

SUCEDIDO : MARIA OMISOLLO ROSSI falecido

CODINOME : MARIA OMIZOLLO ROSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00172-4 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

Inicialmente o juízo *a quo* indeferiu a produção de prova testemunhal e julgou improcedente o pedido (fls. 73-74). Tal decisão foi anulada por esta Corte (fls. 100-105).

Com o óbito da autora, ocorrido em 09.12.2000, procedeu-se à habilitação dos herdeiros (fls. 111-116 e 119).

Em nova sentença, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), observado o disposto na Lei n. 1.060/50. Apelou, a parte autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou certidão de casamento, realizado em 27.05.1961, na qual seu cônjuge, José Rossi, é qualificado profissionalmente como lavrador e cópia de certidões imobiliárias em nome de Pachol Omizzolo, Thereza Fanton Omizzolo e Vitório Omizzolo, concernentes a imóveis rurais situados no município de Louveira - SP (fls. 09-11).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 123-125). A primeira testemunha afirmou não se recordar se a autora trabalhou na lavoura após casar-se, contudo afirmou que ela trabalhou, em atividade que não pode precisar, até 1991; a segunda testemunha, por sua vez, asseverou ter a autora se mantido nas lidas rurais até 1990 ou 1991, quando adoeceu e parou de trabalhar.

No caso, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora, pois são vagos e imprecisos para demonstrar o desempenho de atividade rural pelo período exigido em lei.

Frise-se, ainda, que as certidões imobiliárias acostadas em nome de familiares (fls. 09-11), são inidôneas a demonstrar o trabalho rural da autora, limitando-se a indicar que seus familiares eram proprietários de imóveis rurais, não evidenciando a suposta prestação de serviços pelo postulante nem os interregnos em que ela teria ocorrido.

Some-se a isso o fato de que a perícia médica, realizada em 06.02.2000 e complementado em 01.11.2000, não pôde fixar a data de início da incapacidade laborativa, ainda que parcial.

No mais, a apelante não apresentou qualquer exame comprobatório das enfermidades apontadas, a indicar a involuntariedade na cessação da atividade laboral para possibilitar a aplicação do parágrafo 1º, do artigo 102, da Lei 8.213/91.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.06.004305-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : HERMES TRIDICO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da perda da qualidade de segurado. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou certidão de casamento, realizado em 11.10.1952, na qual está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 07), bem como certidão de nascimento de três filhos, com assentos em 10.07.1954, 26.01.1959 e 21.01.1964, em todas registrada a profissão de lavrador (fls. 09-12).

Verifica-se, contudo, que o depoimento pessoal do autor, corroborado pela testemunha por ele arrolada, indica que ele cessou suas atividades por volta do ano de 1990.

Some-se a isso o fato de inexistir qualquer documento médico comprobatório do momento em que a patologia incapacitante (seqüela de acidente vascular cerebral) foi diagnosticada, de modo a se reconhecer a involuntariedade na cessação da atividade laboral e possibilitar a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.09.002879-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA SOARES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da data do início da incapacidade.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$200,00 (duzentos reais), observado o disposto na Lei n. 1.060/50. Sem condenação em custas.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou CTPS com registros de contrato de trabalho, nos períodos de 16.09.1975 a 30.05.1978 e 12.04.1994 a 04.02.1997 (fls. 09-15).

Ajuizou a ação em 28.06.2001.

Laudo médico pericial, realizado em 14.09.2004, atestou "*ser a autora portadora de osteopenia em coluna lombar, hipotireoidismo sob controle medicamentoso e portador de hipertensão arterial não controlada com medicação atualmente em uso*". Concluiu, assim, o Sr. Perito, que "*essas doenças não a impedem de exercer atividade laborativas*".

de leve a moderada intensidade visto serem patologias passíveis de controle médico com tratamento contínuo". Não apontou a data de início da incapacidade.

Atestado médico juntado (fl. 17), datado de 16.03.2001, declarou que a autora é portadora de quadro clínico de polialgias e osteopenia.

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa, ainda que parcial, tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.13.002786-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : WALMIRA SILVA LESPINASSE

ADVOGADO : TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 30.08.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Pela sentença de fls. 219-227, o juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, sob fundamento de perda da qualidade de segurado e inexistência de miserabilidade (consoante estudo social). Deixou de condenar a autora em custas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

In casu, objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou fichas de cadastro como contribuinte individual, datadas de 16.02.1981 e 21.09.1994, bem como carnês de recolhimentos previdenciários efetuados nos períodos de novembro de 1981 a dezembro de 1984 e outubro de 1994 a março de 1998 (fls. 16-97).

Ajuizou a ação em 30.08.2001.

Laudo médico pericial, realizado em 16.12.2002, atestou ser "*a autora portadora de cardiopatia hipertensiva, osteoartrose, osteoporose e senilidade*". Concluiu, assim, o Sr. Perito, que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, sem precisar data de início.

Atestado médico juntado (fl. 98), datado de 09.03.2001, declarou que a autora estava em tratamento fisiátrico "*com raquialgia por O.A. + osteopenia*".

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.

No que se refere ao benefício assistencial, tendo em vista a condição de idosa da autora (70 anos, na época do ajuizamento da ação), necessária apenas a análise da alegada miserabilidade.

De acordo com o estudo social de fls. 147-151, elaborado em 25.03.2002, o núcleo familiar é composto por seis pessoas: a autora, 71 anos na época, casada, do lar, seu esposo, 72 anos, aposentado, seu genro, 51 anos, representante comercial, sua filha, do lar, e dois netos, o primeiro com 17 anos, vendedor, e o segundo com 15 anos, estudante.

Residem em casa própria com sete cômodos, "*suficiente para acomodar seus moradores com dignidade*" e mobiliário "*simples e bem conservado*". A renda familiar provém de R\$ 180,00 de benefício previdenciário de seu esposo e R\$ 1.400,00 provenientes da atividade realizada pelo seu genro, num total de R\$ 1.580,00 (salário mínimo em

novembro/09: R\$ 465,00) As despesas (alimentação, água, energia elétrica, telefone, plano de saúde, vestuário e combustível) giram em torno de R\$ 1.203,00 mensais.

Do exposto, depreende-se que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, porquanto tem condições econômicas para prover o próprio sustento.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Ausentes os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.24.003628-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CARMELITA MATOS DA SILVA

ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro

: SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

O processo foi extinto inicialmente sem julgamento de mérito (fls. 72-79) e a sentença anulada nesta Corte (fls. 148-150).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, "respeitada, no entanto, sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita".

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença, com a condenação do INSS ao pagamento do benefício vindicado.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora possui mais de cinquenta e cinco anos de idade, nascida em 22.05.1944 (fl. 13). Completou a idade mínima em 1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 19.05.1966, registrada sua profissão como "serviços domésticos" e a de seu esposo, Sebastião Nergino da Silva, como "lavrador" (fl. 12); ficha cadastral em estabelecimento comercial, datada 10.07.2001, registrada a profissão da postulante como "lavradora" (fl. 16); e, por fim, ficha de identificação da autora junto à Secretaria de Estado da Saúde do Município de Paranapuã - SP, datada de 06.03.1990, registrada sua ocupação como "lavradora" (fl. 15).

Foi acostado, ainda, processo administrativo de benefício previdenciário requerido pela autora em 26.07.1982, que culminou na concessão de "amparo previdenciário - invalidez - trabalhador rural", conforme consta no extrato DATAPREV acostado à fl. 183, o qual foi instruído com a certidão de casamento da autora, certidão de óbito de seu cônjuge (parcialmente ilegível) e entrevista datada de 01.07.1982, na qual ela declarou que "não trabalha no meio rural a mais de 3 anos" (sic) (fl. 44).

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consta da certidão de óbito acostada à fl. 43, seu cônjuge faleceu no dia 25.04.1982, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador, porquanto, não seria possível a extensão da condição do esposo mais de quinze após o seu falecimento.

Acrescente-se o fato de que os documentos em nome da própria demandante, embora a qualifiquem como lavradora, não configuram, isoladamente, início de prova material, por serem demasiadamente frágeis.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 19.06.2008 (fls. 178-181).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou que: "tem 64 anos de idade e há 22 anos mora em Paranapuã; é viúva há mais de 22 anos; era casada com Sebastião; passou a ser beneficiária do INSS depois que seu marido morreu; nesta época, já morava na cidade de Paranapuã; não trabalha desde a época em que passou a ser beneficiária; salienta que antes de passar a ser titular de benefício mantido pelo INSS, apenas trabalhava no campo" (grifo nosso).

A primeira testemunha, Izabel Jesus de Souza Moraes, declarou: "conhece a autora há 30 anos; quando a conheceu, ela já morava em Paranapuã; sabe que ela ficou viúva; não se recorda do nome do marido dela; sabe que a autora trabalhava na roça; não sabe se a autora recebe benefício do INSS; faz dez anos que ela parou de trabalhar; o marido dela era lavrador; a autora trabalhava na companhia do marido".

A segunda testemunha, Benedito Délcio da Silva, afirmou: "conhece a autora há muitos anos; quando a conheceu, ela já morava em Paranapuã; era casada com Sebastião; sabe que ele já é falecido; sabe que tanto a autora quanto o marido trabalhavam na roça; sabe que a autora parou de trabalhar, muito embora não saiba precisa a época; sabe que ela teria trabalhado depois do falecimento do marido; não sabe dizer por quanto tempo; sabe que ela é muito doente; o marido da autora não necessariamente trabalhava todas as vezes na companhia dela; como eram eventuais, freqüentemente trabalhavam em locais distintos; chegou a ser lavrador; nunca trabalhou na companhia do marido da autora, ou mesmo dela".

Por fim, a testemunha Evaristo Rodrigues Neto asseverou: "sempre morou em Paranapuã; conhece a autora do local; quando a conheceu, a autora já era viúva; sabe que a autora sempre trabalhou no campo; sabe que ela há cinco ou dez anos não trabalha mais; ela sofre de problemas no coração; sabe que a autora sempre foi eventual rural (diarista); é intermediário de mão de obra rural; também exerce o cargo político de vereador; faz quatro mandatos que exerce a vereança; por inúmeras vezes, esteve em Juízo prestando testemunho em processos previdenciários".

Tais depoimentos são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período exigido em lei.

Ressalte-se que o depoimento pessoal da autora fala em seu desfavor e determina a improcedência da ação, tendo ficado demonstrado que ela abandonou as atividades rurícolas por volta de 1986, ou seja, mais de dez anos antes do implemento etário.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença e o indeferimento do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.83.000364-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO DE MELO DOS SANTOS

ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, em valor mensal a ser calculado, a partir da citação (09/02/2001), acrescidos de juros legais e correção monetária na forma da Súmula 148 do STJ. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de 20 dias, a contar da prolação da sentença, sob pena de multa diária de R\$500,00 (quinhentos reais). Verba honorária fixada em 10% sobre o valor total da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 25.08.2003 (fl. 73).

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial que constatou a incapacidade, bem como a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) do valor da condenação, consideradas apenas as parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem contra-razões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença em valor pouco superior a um salário mínimo, considerando-se o montante apurado entre a data da citação (09.02.2001) e o registro da sentença (25.08.2003), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora comprovou vínculo de trabalho, registrado em CTPS, com entrada em 03.03.1994 e sem registro de saída (fls. 12-15), sendo que a relação de salários de contribuição, fornecida pelo INSS, indica que referido vínculo perdurou até, pelo menos, outubro de 2000.

Comprovou que recebeu auxílio-doença no período de 11.10.2000 a 08.01.2001 (fl. 11). Extrato de informações do DATAPREV demonstra que a autora recebeu auxílio-doença também no período de 19.10.1999 a 20.12.1999 (fl. 36). Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 01.02.2001.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de "*patologia degenerativa em membros inferiores acrescido a obesidade com conseqüente incapacidade laboral total e definitiva para funções que requeiram longas caminhadas ou muito tempo em pé*".

A autora juntou relatórios médicos, datados de 12.10.2000, 16.10.2000, 09.01.2001 e 29.08.2002, atestando tratamento médico.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91.

O trabalho servente de limpeza por ela desenvolvido a vida não se adequa à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 58 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL: PROVA TESTEMUNHAL CONJUGADA COM INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL: TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I - Para a aquisição do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: incapacidade total, permanente e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência, qualidade de segurado, sua manutenção à época do requerimento e o mínimo de 12 contribuições mensais.

II - Comprovada a incapacidade laborativa do apelado por laudo pericial, atestando ser portador de osteoartrose da coluna lombo sacral e Diabetes Mellitus não controlado. A incapacidade é total, permanente e insusceptível de reabilitação. Não há como exigir que uma pessoa simples e sem instrução, que sempre trabalhou na lavoura e que tem 60 anos, possa ser reabilitado para o exercício de outra profissão e competir no mercado de trabalho, tendo ainda em vista que as doenças são degenerativas.

(Omissis).

XIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(AC 482964, Processo nº 1999.03.99.036242-0, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

(Grifei).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (13.11.2001).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPTÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial e a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.04.007403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FRANCISCO EVANGELISTA DA SILVA

ADVOGADO : DONATA COSTA ARRAIS ALENCAR DORES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto na Lei n. 1.060/50. Sem condenação em custas.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou CTPS com registros de contrato de trabalho nos períodos de 08.10.1991 a 18.02.1992, 01.04.1992 a 10.07.1992, 04.01.1993 a 05.11.1998 e 17.01.1995 a 30.03.1995 (fls. 06-07).

Ajuizou a ação em 01.10.2002.

Laudo médico pericial, realizado em 13.12.2005, atestou que o autor é portador de doença degenerativa na coluna lombosacra e joelho direito, as quais o impedem de exercer atividades laborativas braçais. Concluiu, assim, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e definitiva do autor, registrando que "o fator responsável pela sua incapacidade é o estágio atual da enfermidade associada à debilidade física devida à idade avançada do autor; a doença não tem relação direta com a sua atividade". Não apontou a data de início da incapacidade.

O apelante, por sua vez, não juntou qualquer documento médico atestando suas enfermidades e a data de início.

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa, ainda que parcial, tenha ocorrido enquanto o autor mantinha a qualidade de segurado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.07.004945-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DOMINGOS DO NASCIMENTO

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO e outro

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Reconheceu, como trabalhado na lavoura, o período de 01/01/1998 a 31.12.2001, condenando o INSS a "promover a averbação do tempo de trabalho rural exercido". Julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Reconheceu a sucumbência recíproca e condenou cada parte a pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Sem condenação em custas processuais.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo por mês, a partir do ajuizamento.

Verifica-se que o juízo *a quo*, ao prolatar a sentença, julgou "parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço prestado como trabalhador rural" e condenou o INSS a "promover a averbação do tempo de trabalho rural exercido por JOÃO DOMINGOS DO NASCIMENTO (...) no regime de economia familiar, no período de 01/01/1998 a 3/12/2001".

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática totalmente diversa da proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *extra petita*, violando os dispositivos constantes nos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Assim, não pode a sentença *extra petita* prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Omissis.

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).

- Omissis.

- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisor. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

Cumprir consignar que, em que pese o juízo a quo tenha reconhecido o período de atividade rural, concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Por tal motivo, plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 04.01.2000 (fl. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses.

Foram acostados, como elementos de prova, cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 08.04.1967, registrada a profissão do postulante como comerciante (fl. 09), CTPS com registros de vínculos urbanos (02.03.1964 a 20.04.1965, 01.06.1964 a 28.06.1967, 01.08.1967 a 31.01.1968, 02.01.1972 a 31.12.1972, 06.03.1974 a 18.02.1975, 18.11.1988 a 26.03.1989, totalizando 07 anos e 10 meses) e um vínculo de natureza rural no período de 20.07.1985 a 28.04.1988, na função de "serviços gerais rurais" (fls. 12-19); e, por fim, notas fiscais de produtor emitidas pela esposa do requerente, Rose Maria Rodrigues do Nascimento, nos anos de 1998 e 2000, e pelo próprio autor, no ano de 2001 (fls. 20-22).

Depreende-se da análise de tais documentos que o autor exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural do autor (fls. 40-44 e 54-55), não são suficientes para, por si só, comprovar o labor, em regime de economia familiar, em todo o período exigido em lei. Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

No caso concreto, porém, a prestação de serviço urbano predominou sobre o período de labor rural comprovado em CTPS, o que inviabiliza o cômputo da carência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor indeferimento do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e julgo improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.15.000901-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRACEMA SIQUEIRA DE MATTOS

ADVOGADO : ROSA MARIA TREVIZAN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 11.06.2002, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Pela sentença de fls. 104-111, o juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, sob fundamento de perda de qualidade de segurado e inexistência de miserabilidade (consoante estudo social). Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com as ressalvas do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou às fls. 114-119, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada (mais de 65 anos) ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

In casu, objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho nos seguintes períodos: 14.06.1982 a 17.03.1983, 25.03.1984 a 03.11.1986, 26.03.1987 a 16.04.1987, 29.04.1987 a 08.02.1989, 01.04.1991 a 31.05.1991, 04.06.1990 a 03.08.1993 e 28.11.1994 a 19.02.1995 (fls. 12-14).

Ajuizou a ação em 11.06.2002.

Laudo médico pericial, realizado em 03.09.2002, atestou "*a enfermidade conforme o CID M810 acarreta danos da coluna vertebral com comprometimento neuro muscular podendo atingir membros superiores e inferiores, como no caso presente e, ainda alterar e dificultar movimentos até leves*", o que "*impossibilita a paciente de exercer qualquer tipo de atividades laborais, habituais ou não, que a impedem de prover a própria subsistência*". Concluiu, portanto, o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente da autora, atestando não ser possível precisar a data de início das enfermidades.

Atestados médicos juntados (fls. 22-26), datados de março de 1999, registram tratamentos ortopédicos.

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa, ainda que parcial, tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.

Quanto à alegada miserabilidade, estudo social de fls. 84-88 elaborado em 19.04.2004, destacou que o núcleo familiar é composto por cinco pessoas: a autora, 54 anos à época, seu esposo, 55 anos, aposentado, sua filha, desempregada, seu genro, 31 anos, funcionário da empresa "Ripasa", no cargo de serviços gerais e seu neto, 06 anos. Residem em casa própria com 03 dormitórios, sala, cozinha, 02 banheiros, área de serviço e garagem, todos mobiliados de forma simples

"mas suficiente e em bom estado de conservação". A renda familiar provém de R\$ 992,00 de benefício previdenciário de seu esposo e R\$ 360,00 provenientes da atividade realizada pelo seu genro, num total de R\$ 1.352,00 (salário mínimo em novembro/09: R\$ 465,00) As despesas (alimentação, energia elétrica, água, gás, telefone, plano funerário, medicamentos, IPTU, transporte e vestuário) giram em torno de R\$ 1.190,00 mensais.

Do exposto, depreende-se que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, porquanto tem condições econômicas para prover o próprio sustento.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Ausentes os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.16.000628-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA ISABEL FARAHUM

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

Pela sentença de fls. 151-157, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), ficando suspensa a execução, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou os seguintes documentos: certidão de casamento (assento em 17.05.1986), certidão de nascimento de sua filha (assento em 08.05.1992) e certificado de dispensa de incorporação do esposo, Braz José Coelho, datado de 17.07.1974, em todos registrada a qualificação profissional deste como tratorista (fls. 12-14); declaração subscrita pelo presidente do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis - SP", em 03.02.2003, atestando que Braz José Coelho foi admitido aos quadros da entidade em 18.02.1973, sendo que efetuou o pagamento das mensalidades sindicais até o mês de março de 1976, acompanhada de ficha de associado, na qual foi qualificado como lavrador (fls. 15-16); CTPS do esposo, anotados vínculos de trabalho no período descontínuo de 1968 a 1995, todos no cargo de tratorista, e de 01.07.2000 a 21.10.2000, na função de faxineiro (fls. 21-30); e, por fim, CTPS própria, com registro de vínculo de trabalho urbano junto à "Usina Nova América S/A", no período de 18.12.1985 a 01.05.1986, na função de faxineira (fls. 18-20).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Vale lembrar, contudo, que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-lhe o reconhecimento da natureza especial dessa função, portanto, de natureza urbana.

Não é possível alargar o conceito de trabalhador rural para enquadrá-lo a qualquer função relacionada à terra, como no caso do tratorista.

Confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rural, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.

*III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, **de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.***

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

(AR Nº 2003.03.00048956-5, TRF/3ª Região, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJU 18.05.2007, Rel. Marisa Santos, v.u. (grifo meu).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO. ARTIGO 485, INCISOS VII e IX, DO CPC. RESCISÃO DE ACÓRDÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA.

- O aresto censurado analisou o conjunto probatório produzido na

ação subjacente como um todo, subentendido como a somatória da prova material com a oral.

- Mencionado conjunto foi desconstituído e considerado insuficiente à obtenção da prestação previdenciária.

- No acórdão, há hialina conclusão a respeito da possibilidade, em tese, de ser estendida à parte autora a profissão de lavrador de seu esposo. Porém, no caso concreto, posteriormente à labuta como rurícola, o cônjuge desenvolveu faina como caseiro de chácara de lazer, de sorte que se considerou descaracterizada a condição de trabalhador rural.

- As fotografias trazidas à colação não podem ser consideradas como documento novo, pois não há informação de quando foram tiradas, assim como a declaração de atividade do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atibaia, porquanto elaborada em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda.

- As notas fiscais apresentadas nesta ação não podem ser admitidas como elementos probantes da labuta no campo, porque apócrifas.

- Os demais documentos, quando confrontados com o restante do conjunto probatório produzido, não bastam para embasar a afirmação de que se afeiçoa à lide rural.

- Pedido rescisório julgado improcedente

(AC Nº 2005.03.00.082382-6, TRF/3ª Região, Terceira Seção, j. 11.10.2006, DJU 22.11.2006, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u.).

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1973, data de sua admissão junto ao "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis - SP", ocasião em que foi qualificado profissionalmente como lavrador.

A escassez de documentos, portanto, não permite assegurar o exercício da atividade rural pela autora, já que, nesse caso, não há possibilidade sequer de estender a ela a qualificação de seu esposo, cuja profissão constou ser tratorista.

Embora as testemunhas afirmem ter a autora trabalhado como rurícola até meados de 2006, não há início de prova material dos alegados vínculos empregatícios, sendo insuficiente para comprová-los a prova exclusivamente testemunhal, nos termos do artigo 55, parágrafo 3º, da Lei de Benefícios

No mais, considerando que o último contrato de trabalho da autora, de natureza urbana, cessou em 01.05.1986, superado o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto o perito apontou incapacidade parcial e permanente, devendo ser evitadas apenas atividades que o exponham ao sol permanentemente, sem fixar data de início.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada

Destarte, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.26.008699-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA LUIZA DE OLIVEIRA CARVALHO

ADVOGADO : URSULA LUCIA TAVARES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social já incapacitada. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o artigo 12, da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

Conforme dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos ora determino, a autora efetuou recolhimentos, na qualidade de contribuinte facultativa, no período de 11.2000 a 10.2009. Não há registros de contrato de trabalho e recolhimentos de contribuições previdenciárias anteriores a 11.2000.

Efetuo pedidos administrativos para recebimento de auxílio-doença em 06.03.2001 e 02.04.2001, os quais foram indeferidos por ausência de incapacidade laborativa (fls. 13-14) e ajuizou a ação em 03.04.2002.

O laudo médico pericial, realizado em 07.04.2005, atestou que, segundo informações prestadas pela própria autora, ela "foi portadora da doença tuberculose pulmonar três vezes, sendo que na terceira vez a mesma necessitou de cirurgia

com retirada do pulmão direito, devido a seqüelas da tuberculose". Acrescentou que ela relatou "possuir broncoespasmo desde a infância". Concluiu que a falta de tratamento dos males que acometem a postulante "pode causar falta de ar e com isto o paciente pode apresentar falta de ar, que pode restringi-lo do ponto de vista clínico, dependendo do esforço físico desenvolvido", mas que é possível o exercício de atividade remunerada "se for compatível com o seu grau de instrução e não precisar desenvolver grandes esforços físicos e a periciada tratar do broncoespasmo quando este sintoma aparecer e lhe causar falta de ar, a periciada dentro destas condições poderá exercer atividade remunerada" (sic).

No mesmo sentido, os documentos médicos acostados pela autora indicam que ela é portadora de "TB pulmonar crônica residual" desde meados de 1990, sendo que, em 1992, submeteu-se a procedimento cirúrgico "pneumonectomia direita por tuberculose pulmonar crônica resistente", continuando o tratamento desde então.

Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente a sua filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.83.001858-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO SILVIO FONTAO PROCOPIO
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Sobre o pedido de renúncia de fls. 161-162, manifeste-se o INSS.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.007935-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELIAS PIO e outros
: NORIQUI DOY
: SANTOS ORLANDI
: FRANCISCO RIBEIRO SAMPAIO
: MANOEL JOAO DA SILVA
: SYLVIO ZENERATO
: MARIA ALDEIDE DA COSTA BORGES
: VENINA LUCIA DOS SANTOS ALMEIDA
: ANTONIO GONCALVES DE SOUZA
: ARNOBIO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANESSA CARNEIRO MOLINARO FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 09.10.2003, em que os autores objetivam o recálculo da renda mensal inicial dos seus benefícios, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Pedido julgado improcedente em relação aos autores Noriqui Pio, Manoel João da Silva, Maria Aldeide da Costa Borges, Antonio Gonçalves de Souza, e procedente em relação aos demais autores, para o fim de condenar o INSS recalcular a renda mensal inicial dos benefícios, aplicando, na correção dos salários-de-contribuição, a variação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, no índice de 39,67%, e os reflexos do recálculo nas rendas seguintes. O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da decadência. No mérito, pleiteou a reforma da sentença. Se vencido, a redução dos honorários advocatícios.

Os autores que tiveram o pedido julgado improcedente apelaram, visando o acolhimento da pretensão.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em se tratando de revisão de benefícios e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp nº 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp nº 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp nº 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula nº 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confirma-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."(TRF 3ª Região, AC 630728, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.

Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.

Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)."(TRF 3ª Região, AC 862196, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441).

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

É o caso, então, de perquirir se o preceito adrede mencionado se refere, efetivamente, à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Não há que se cogitar, por outro lado, de prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No caso em pauta, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressaltando-se, por oportuno, que a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação foi reconhecida pelo juízo monocrático.

No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. (...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."

(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.

- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.

- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.

- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.

- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.

- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).

Cumprе ressaltar, ademais, que a ausência, no período básico de cálculo, do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994, não impede a incidência do expurgo de 39,67%, pois, em tese, há diferenças reflexas decorrentes da aplicação daquele percentual.

Há, em tese, por conseguinte, diferenças decorrentes da aplicação do percentual pleiteado, dado o lapso temporal compreendido no período básico de cálculo do benefício em tela.

Nesse sentido, os julgados *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES A MARÇO DE 1994 PELO ÍNDICE DE VARIAÇÃO DO IRSM-IBGE DE FEVEREIRO DE 1994 - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS VENCIDAS - SISTEMA AINDA VIGENTE.

1. Apurada a inflação no mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM do IBGE (39,67%), deve ser repassada para todos os salários-de-contribuição que considerem aquele específico mês no processo de atualização dos respectivos salários, notadamente os anteriores a março de 1994. Inteligência dos artigos 21, § 1º da Lei 8880/94 e 201, § 3º, da Constituição. Precedentes da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

.....omissis.....

6. Recurso e remessa oficial parcialmente providos."

(AC Nº 618806 - Processo nº 2000.03.99.048943-5, TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juíza Marisa Santos, j. 11.04.2005, v.u., DJU 02.06.2005, p. 676).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO CITRA PETITA. APRECIÇÃO IMEDIATA POR ESTE TRIBUNAL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DA REGRA DO ART-515, § 3º, DO CPC. IRSM

DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%). PRIMEIRO REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260 DO TFR.

(....)

2. Na correção monetária dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, integrantes do período básico de cálculo (PBC), deve ser incluído o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, ante o disposto no art. 21, §1º, da Lei nº 8.880/94.

3. Aos benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91, o primeiro reajuste é proporcional, nos termos do seu art. 41, sendo inaplicável o disposto na Súmula 260 do extinto TFR."

(REO nº 200371000659222/RS - TRF 4ª/RS - TRF 4ª Região, Quinta Turma, Rel. Juiz Otávio Roberto Pamplona, j. 15.03.2005, DJU 25.05.2005, p. 804).

De rigor, portanto, a procedência integral do pedido, para determinar o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição. Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS; dou provimento à apelação dos autores para julgar procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial, mediante aplicação, na correção dos salários-de-contribuição, da variação integral do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.005844-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA BATAGLINI BELLINI

ADVOGADO : ROSA MARIA TIVERON

No. ORIG. : 02.00.00133-3 1 Vt LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 27.08.1998 (fl. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

A autora juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: CTPS própria, registrada apenas sua qualificação civil (fls. 07-08); certidão de casamento, com assento em 03.06.1965, anotada sua qualificação profissional como "doméstica" e a de seu esposo, Argemiro Antônio Fellini, como "lavrador" (fl. 09); certidão imobiliária de imóvel rural com 42,6143 hectares, situado no município de Pereiras - SP, adquirido pela autora e seu esposo em 19.05.1988 (fl. 10); e processo administrativo do benefício, o qual foi instruído com os seguintes documentos, todos em nome do marido da requerente: declarações cadastrais de produtor rural datadas de 23.05.2002 e 26.03.1996 (fls. 14-16); ITR referente aos anos de 1989 a 1996, em todos registrado o enquadramento sindical do imóvel como "empregador II-B", sua classificação como "empresa rural" e, ainda, nos anos de 1992 e 1993, a contratação de mão de obra assalariada (fls. 21-25); recibos de entrega da declaração de ITR dos anos de 1997 a 2002 (fls. 23-28); certificado de cadastro do imóvel rural junto ao INCRA, nos exercícios de 1989, 1998 e 1999 (fl. 22); fichas de inscrição cadastral como produtor, datadas de 09.05.1990, 26.03.1996 e 23.05.2002 (fls. 21-22 e 29); e, por fim, notas fiscais de produtor emitidas nos anos de 1990 a 2002 (fls. 32-90).

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, segundo informações do extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado à fl. 147, o cônjuge da requerente aposentou-se por invalidez, em ramo de atividade comercial, em 05.11.1993.

Ademais, embora as testemunhas tenham afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 123-124), seus depoimentos são vagos e imprecisos para sustentar o labor rural exclusivamente em regime de economia familiar.

Ressalte-se, ainda, que o enquadramento sindical do esposo da autora como "empregador rural II-B", a classificação do imóvel como "empresa rural" e o registro da contratação de mão-de-obra assalariada para exploração da atividade agro-econômica (fls. 17-21), não permitem que a postulante seja enquadrada como segurada especial, nos termos da legislação vigente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ.

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário" (SUM. 149/STJ).

3. Recurso conhecido, mas improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP - 135521/SC, Rel. Anselmo Santiago, j. em 17.02.1998, v.u., D.J.U. de 23.03.1998, pág. 187).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

I - Omissis.

II - Omissis.

III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.

IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

V - Omissis.

VI - *Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida.*"

(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(omissis)

III. *É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.*

IV. *A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.*

V. *Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.*

(omissis)

VII. *Apelação improvida.*"

(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).

Assim, conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). Além de o casal não retirar sua subsistência exclusivamente do labor rural, visto que o marido recebe aposentadoria por invalidez, na condição de comerciante, desde 05.11.1993, ele recebeu enquadramento sindical "empregador rural II-B", a propriedade foi classificada como "empresa rural" e ficou comprovada a contratação de empregados no local.

Nesse contexto é de rigor o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.004767-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

No. ORIG. : 93.00.00003-7 2 Vt BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta contra sentença proferida em embargos à execução que julgou *"improcedentes os presentes embargos à execução oferecidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sebastião de Oliveira, salvo quanto à exclusão das parcelas já recebidas no âmbito administrativo"*.

Respondido o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

Constatou-se o passamento do segurado, razão pela qual o processo foi suspenso, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, e determinada a intimação do advogado constituído nos autos para que encetasse a sucessão da parte.

Sem manifestação, expediu-se edital para que eventuais herdeiros do falecido demonstrassem interesse na habilitação.

O prazo assinalado decorreu em branco.

Oportunidades foram dadas para que o processo seguisse sua marcha. O advogado constituído foi intimado, os herdeiros foram procurados pela via editalícia, sem sucesso; até mesmo o INSS nada localizou em seus cadastros.

Formada a relação jurídica processual executiva, no caminho desapareceu um de seus sujeitos, a inviabilizar a entrega, pelo mérito, da prestação jurisdicional nestes embargos.

Tempo razoável transcorreu sem que viesse a regularização necessária do pólo passivo, impedindo o desenvolvimento válido e regular do processo, que se ressentia de um de seus pressupostos e não deve se eternizar; teve início e deve ter fim.

Tal circunstância reclama a extinção, com base no inciso IV do artigo 267 do CPC, da própria execução, já que os sucessores do *de cujus* deixaram de habilitar-se no feito, não mais perdurando, portanto, a litispendência executiva. Consoante o ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, "*os numerosos pressupostos sem os quais a execução não deve ser realizada resolvem-se em um número igualmente alentado de causas de extinção desta, uma vez que, quando instaurada sem a satisfação de algum deles, ela não pode prosseguir. A grande maioria desses pressupostos, sendo matéria de ordem pública sobre a qual as partes não têm disponibilidade, comporta controle ex-officio pelo juiz, o qual extinguirá o processo em razão de sua falta*", podendo tais pressupostos "*também ser invocados nos embargos à execução*", incluindo-se, nessa ampla categoria, "*a morte do exeqüente, não se habilitando os sucessores em tempo hábil*" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. IV, Malheiros, p. 797).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. *Cumpra ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.*

2. *Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.*

3. *Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.*

4. *Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.*

5. *Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."*

(Apelação Cível 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, rel. Juiz Conv. Hong Kou Hen, DJF3 de 19.8.2009)

Extinto o processo de execução, o destino dos embargos opostos a ela, por consequência, seguirá idêntico caminho. Não porque simplesmente desnecessários para o fim de dar cabo à atividade desenvolvida com o objetivo de atribuir ao credor o bem da vida que o Estado reconheceu lhe ser devido, em que, sem mais razão de ser o julgamento, o caso seria de reconhecimento da falta de interesse superveniente, dada a ausência de utilidade da tutela jurisdicional no ponto em questão. Mas por semelhante razão à cessação anômala da própria execução, a saber, a absoluta ausência de parte. Evidente que, na hipótese de direito a ser exercitado pelos herdeiros, caso apareçam, nova execução poderá ser aparelhada, tendo o INSS, sob tal aspecto, em diversas ocasiões, manifestado o interesse no prosseguimento e julgamento dos embargos à execução. Exatamente para resguardar-se contra eventual possibilidade de nova demanda, em muitos casos tem insistido na prolação de decisões que venham resolver desde o logo o mérito dos embargos, de modo a impedir movimento executivo futuro por sucessor legítimo.

O receio até se justifica, encontrando-se inclusive entendimento no sentido de que o comando contido no parágrafo único do artigo 569 do CPC - "*Na desistência da execução, observar-se-á o seguinte: a) serão extintos os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o credor as custas e os honorários advocatícios; b) nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do embargante*" - possui abrangência maior do que a ali explícita, ou seja, "*sempre que o juiz tiver de extinguir o processo executivo por qualquer outro motivo (falta de pressupostos da execução), o executado-embargante deverá ser consultado e dizer se pretende o prosseguimento de seus embargos de mérito ou se aceita que também eles se extingam*", sendo que "*o motivo dessa extensão análoga do preceito contido naquele dispositivo é sempre a natureza dos embargos de mérito, como uma ação declaratória ou desconstitutiva de direitos, que poderia muito bem haver sido proposta autonomamente, sem a pendência de qualquer execução: não seria legítimo contaminar esse processo, nem prejudicar o direito desse autor a uma tutela jurisdicional, pela mera circunstância de a execução ser extinta*" (Dinamarco, obra citada, pp. 705-706).

Embora o raciocínio possa valer, de fato, para além das hipóteses de desistência da execução, como as que resultem, à guisa de exemplo, do abandono unilateral do processo pelo exequente, justificando-se a preocupação com a livre disponibilidade da execução, evitando-se manipulações por parte do embargado, quer me parecer que, em se tratando de completo esvaziamento do pólo passivo, como decorre da morte do demandado - e sem que se obtenha sucesso no procedimento de habilitação, conforme verificado na hipótese dos autos -, não há de que maneira prosseguir com o feito. A relação processual deixa de ser viável, e a extinção por ausência de um de seus pressupostos - desenvolvimento válido e regular do processo - é de rigor.

Dito isso, nos exatos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgo extintos, sem resolução de mérito, tanto a execução quanto os embargos a ela opostos, por absoluta ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo. Nego seguimento ao recurso interposto, porquanto manifestamente prejudicado, a teor do disposto nos artigos 557, *caput*, do CPC, e 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF da 3ª Região. Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.039974-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIYAKO SAKAMOTO YOKOSAWA
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00008-6 1 V^r MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP
DECISÃO

Embargos infringentes interpostos por Miyako Sakamoto Yokosawa contra decisão do seguinte teor:

"Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, 'a partir do requerimento'.

O juízo a quo julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) 'dos atrasados'. Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 06.07.2005.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação da data inicial do benefício na citação, bem como o cômputo da verba honorária com base nas prestações vencidas até a prolação da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo a quo, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (29.03.2005) e a sentença (publicada em 06.07.2005), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Passo ao exame da apelação.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 10.06.1998 (fl. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Juntou, como elementos de prova, certidão de casamento, com assento em 21.05.1965 (fl. 13), bem como certidões de nascimento de seus filhos, assentos em 12.04.1966, 18.10.1970 e 08.07.1972 (fls. 14-16), em todas registradas a qualificação profissional de seu esposo, Yoshio Yokosawa, como 'lavrador'.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostada às fls. 78-86, o esposo da autora recebeu auxílio doença previdenciário, na condição de comerciante (empresário), no período de 23.06.1999 a 04.10.2002, data em que o benefício foi convertido em aposentadoria por invalidez.

Nenhuma prova documental demonstra que o cônjuge da autora exerceu atividade rural após 1972 (data aposta na certidão de nascimento mais recente).

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 43-44), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário'.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Assim, não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que demonstre o exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

'PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(omissis)

A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

(omissis).

Recurso não conhecido.

*(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)'.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da*

verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I."

A embargante, em síntese, sustenta que há nos autos comprovação necessária do exercício da atividade rural.

E diz e requer:

"Não resta a menor dúvida de que o ponto de vista mais acertado, com apoio nas provas dos autos, na Lei apontada e nas jurisprudências dos Tribunais Superiores, é, justamente, consubstanciado no voto divergente, o qual, por isso mesmo, deve prevalecer sobre a decisão embargada.

Em face do exposto, cumpridas as formalidades processuais, espera a embargante que o Egrégio Tribunal Superior dê provimento aos presentes embargos a fim de que, reformando o v. acórdão embargado, prevaleçam o voto divergente, por ser de direito e merecida Justiça."

Falta ao recurso o pressuposto objetivo da adequação.

Da decisão que dá provimento a recurso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, afora contaminada pelos vícios dos embargos de declaração, cabe agravo.

Embargos infringentes são cabíveis contra acórdão não unânime.

Voto vencido não existe, assim como decisão tomada pelo colegiado.

Os pressupostos do agravo e dos embargos infringentes são distintos, a afastar dúvida quanto a qual o recurso cabível.

A recorrente apóia-se no artigo 530 do CPC, menciona que há voto divergente que deve prevalecer.

O erro é grosseiro e impede a aplicação do princípio da fungibilidade, mais ainda quando, se recebido como agravo, exigiria o prazo de cinco dias na interposição.

Não admito os embargos infringentes.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.054317-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GETULIO WILSON DOS SANTOS

ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00069-2 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 09.03.2004, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por idade ou tempo de serviço ou amparo assistencial ao idoso.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade às fls. 76-77.

Às fls. 99-101, o Juiz Federal Convocado na Turma Suplementar Leonel Ferreira, deu provimento à apelação do INSS e a remessa oficial *para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade e de tempo de serviço, ficando determinado o retorno dos autos à Vara de origem para que, produzidas as provas indispensáveis, seja apreciado o pedido alternativo de benefício assistencial*

Relatório social realizado em 15 de outubro de 2008 às fls. 123.

Pela sentença de fls. 136-137 o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de benefício assistencial, vez que o autor já é titular de aposentadoria.

Apelação do requerente, pugnando pela reforma da sentença ao fundamento de que faz jus ao benefício no período compreendido entre a data da distribuição da ação até a data da concessão da aposentadoria que ocorreu em 18.07.2008. Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

O autor quando da propositura da ação (09.03.2004), requereu, alternativamente, o benefício de amparo assistencial ao idoso, sem contar, de fato, com a idade exigida por lei, pois conforme se vê do documento de fls. 08 (cédula de identidade), completou 65 (sessenta e cinco) anos no curso da ação, mais precisamente em 06.07.2008.

No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 123, datado de 15.10.2008, o autor, 65 anos, desempregado, declarou residir de favor com a ex-cunhada, técnica em enfermagem, auferindo 3 salários mínimos por mês e o sobrinho Ângelo Rosa Neto, estoquista, que auferia 1 salário mínimo e meio por mês, totalizando uma renda de R\$2.282,50, para outubro de 2008 (salário mínimo R\$415,00).

Embora a ex-cunhada e o sobrinho do requerente não integrem o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8742/93, o laudo social em nenhum momento constatou dificuldade financeira enfrentada pelo autor a caracterizar quadro de miserabilidade. Ademais, verifica-se que o requerente passou a receber o benefício de aposentadoria por idade, desde 18.07.2008, no valor de R\$1.032,07, conforme consulta ao Plenus juntada pelo INSS às fls. 128, sendo vedada a cumulação do benefício assistencial nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.06.008364-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : AMERICO CARARETO

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Inicialmente, o magistrado indeferiu a petição inicial, sob o fundamento de ser o autor carecedor da ação, em face da ausência de prévio requerimento administrativo. Tal decisão foi anulada por esta Corte, determinando-se o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo (fls. 51-53).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas, despesas processuais ou honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que o autor, nascido em 13.08.1927 (fl. 11), já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprovem o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (30.08.2005) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

O autor juntou, como elemento de prova, cópia de seu título eleitoral, emitido em 06.08.1976, registrada sua profissão como lavrador (fl. 15).

Tal documento constitui início de prova material.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Acostou, ainda, sua CTPS com registro de sua qualificação civil (fls. 12-14), certificado de dispensa de incorporação, emitido em 20.04.1960, sem registro de qualificação profissional (fl. 15) e fotografias em ambiente rural (fls. 16-23).

Frise-se que as fotografias anexadas aos autos não contêm nenhuma referência ao efetivo desempenho de labor rural.

Trata-se de registro pontual de cena que não evidencia o exercício habitual de atividade campesina.

Ademais, conforme processo administrativo de concessão de benefício previdenciário de amparo social, acostado às fls. 74-116, o autor inscreveu-se perante a Previdência Social em 01.02.1978, como contribuinte individual, na ocupação de pedreiro, vertendo ao INSS contribuição previdenciária no mês de julho de 1985 (fls. 88-89).

Ressalte-se, ainda, que os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola do autor no período previsto em lei, eis que vagos e imprecisos, principalmente quanto ao período em que ele teria desempenhado atividades rurais (fls. 122-128).

Em depoimento pessoal o autor asseverou: *"não está trabalhando; faz dois meses que deixou de trabalhar por problemas na coluna e de hérnia; trabalhava antes como diarista para o Sr. Otero Prette, num sítio localizado no Distrito de Engenheiro Schmidt; trabalhava para ele desde 2001; não trabalhava como diarista todos os dias para o Sr. Otero; trabalhou antes para Edgar Lucatto, num sítio localizado no município de Cedral, como diarista também; trabalhou para Edgar uns 3 ou 4 anos; ele e os irmãos herdaram a propriedade que pertencia a seus pais e venderam ela em 1980; ele foi criado na propriedade que pertenceu a seus pais, onde trabalhou até ela ser vendida; mudou-se para Rio Preto quando seu pai faleceu em 1966, mas continuou trabalhando lá na propriedade; mudou-se em 1981 para o Distrito de Engenheiro Schmidt, com o dinheiro recebido com a venda da propriedade adquirida por herança; trabalhou depois que se mudou para o Distrito de Engenheiro Schmidt ora para um ora para outro; trabalhou para Otávio Pirota, Cesaltino Silva, Edgar e Otero; esclarece que trabalhou para outras pessoas por poucos dias, mas para Otávio, Cesaltino, Edgar e Otero foi por mais tempo; conhece o Sr. Ademar Figueira, testemunha, desde garoto, pois que o avô dele tinha uma propriedade que era vizinha da propriedade do avô do declarante; ele sempre trabalhou na atividade rural; (...) tinha o sítio de seu pai uma área de 12 alqueires; são em 7 irmãos; não tem filhos; está vivendo de ajuda dos amigos"* (sic).

A testemunha Ademar Figueira declarou: *"conhece o autor há mais de 60 anos; morava o autor com os pais na época em que o conheceu na Rua Independência, entre as ruas Bernardino de Campos e a General Glicério; tinham os pais do autor um sítio na Matinha; morava o depoente numa casa na Rua Bernardino de Campos, nº 3580; trabalhava o autor no sítio dos pais; esteve várias vezes no sítio; tinha pomar no sítio para consumo; não está lembrado da existência de lavoura no sítio, como, por exemplo, de arroz, milho e feijão; recorda-se que trabalhava o autor e o pai, ou seja, não se recorda de outras pessoas da família lá trabalhando; trabalhou o autor na propriedade dos pais por muitos anos, mesmo depois da morte do genitor; não sabe dizer até que ano o autor trabalhou na propriedade da família; mudou-se o autor depois para Engenheiro Schmidt, não sabendo em que ano; não sabe se o autor continuou trabalhando depois que se mudou para Engenheiro Schmidt; tinha o sítio da família do autor uns 10 ou 12 alqueires; ele acha que parece o autor nas fotos de folhas 17 e 20; sabe ser o estado civil do autor como sendo solteiro, isso até quando ele saiu de Rio Preto e foi morar em Engenheiro Schmidt; não sabe se o autor tem filhos; não sabe se o autor mora com alguma pessoa"* (grifo nosso).

Por fim, a testemunha Edgar Fernando Lucatto, declarou: *"conhece o autor há 25 anos ou de 80 para cá; veio a conhecer o autor quando ele passou a morar com a mãe do depoente em Rio Preto e atualmente estão em Engenheiro Schmidt; trabalhava o autor quando o conheceu como braçal num sítio do pai dele, na região conhecida como da Matinha; esteve uma ou duas vezes na propriedade do pai do autor; não se recorda qual era a área mais ou menos da propriedade do pai do autor; tinha no sítio laranja e pastos; era a laranja para consumo; tinham na propriedade gado para leite; não se recorda até que ano o autor trabalhou no sítio do pai; não se recorda a época em que foram para Schmidt, no caso o autor e a mãe do depoente; logo que o autor mudou-se com a mãe do depoente para Engenheiro Schmidt trabalho para ele no seu sítio, localizado a 1,5 km da idade de Cedral; trabalhou o autor para o depoente em serviço braçal, fazendo cerca, curral, pomar, roçar pastos, ou seja, todo o serviço braçal ele fez; trabalha o autor até um ano atrás para ele; pagava e paga o depoente para o autor por dia de trabalho. Não são todos os dias que tem serviço no sítio do depoente; pelo que ele sabe, o autor não trabalhou para outros sítiantes lá na região de Cedral; não sabe também se o autor trabalhou para outra pessoa na região de Engenheiro Schmidt; faz um ano que o autor trabalhou a última vez para o depoente; não sabe se o autor trabalhou para outra pessoa depois; reconhece o autor na foto de folhas 22, como tirada na chácara do depoente; reconhece, outrossim, o autor na foto de folhas 17, pois que sua mãe lhe mostrou"* (grifos nossos).

Assim, não merece reforma a sentença proferida eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para comprovar o exercício de atividade rural no período previsto em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de outubro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.07.006338-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DILSON FERRAZ incapaz
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : CLARISSE PIRES DA SILVA
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Apeção interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de concessão de auxílio-reclusão. Sustenta, o INSS, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo art. 13 da EC 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do caput dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica do filho do segurado recluso. O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 13-19) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91. No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº

5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, resta revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC n.º 886263 - Processo n.º 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC n.º 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI n.º 235241 - Processo n.º 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

Cediço, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário n.º 587.365-0/SC, nos termos in verbis:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários n.ºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 12.04.2007, passou a vigorar a Portaria MPS n.º 142, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.04.2007, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Referida portaria restou revogada pela Portaria Interministerial MPS/MF n.º 77, em vigor a partir de 12.03.2008, que dispôs sobre novo teto para a concessão de auxílio-reclusão, a começar de 01.03.2008.

Pelos elementos apresentados nos autos, Nelson Ferraz foi admitido no período de 17.04.2000 a 01.10.2001, junto à empresa denominada "Centrovias Sistemas Rodoviários S/A", com remuneração referente ao mês de setembro de 2001, no valor de R\$ 473,00 (quatrocentos e setenta e três reais), conforme relação dos salários de contribuição (fl. 35). Ocorrida a prisão em 04.03.2002 (fl. 11), o segurado deu entrada na *Penitenciária de Valparaíso*, denotando-se sua permanência no cárcere até 13.08.2004, data em que confeccionado atestado de permanência e conduta carcerária. Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 525/02 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 468,47 (quatrocentos e sessenta e oito reais e quarenta e sete centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, sua dependente não faz jus ao benefício pleiteado. De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.001187-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE GONCALVES GOMES e outro

: LUZIA XAVIER DE OLIVEIRA GOMES

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00016-2 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadores rurais, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, o qual foi suspenso em face dos benefícios da justiça gratuita.

Apelaram, os autores, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Os autores completaram a idade mínima em 10.05.2004 e 24.08.2001 (fls. 14-15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 e 120 meses, respectivamente.

Foram acostados, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: CTPS em nome do autor, com registro de vínculos rurais nos períodos de 01.07.1986 a 13.09.1986, empregador "Labib Abdalla Saad", na função de serviços gerais de agropecuária, e de 01.12.1986 a 09.01.1987, empregador "Rio Preto S/C Ltda.", no cargo de trabalhador rural (fls. 16-17); CTPS em nome da requerente, registrada apenas sua qualificação civil (fl. 18); certidão de casamento de ambos, com assento em 01.03.1965, bem como certidões de nascimento de dois filhos do casal, assentos em 23.10.1965 e 13.12.1966, em todas registradas a profissão da autora como doméstica e a do autor como lavrador (fls. 19-22); carteira de associado do "Sindicato Rural de Macaúbal", em nome do autor, sem registro de profissão ou data de admissão aos quadros da entidade (fl. 23); e, por fim, notas fiscais de produtor emitidas pelo autor no período de 1981 a 1983 (fls. 24-26).

Tais documentos constituem início de prova material.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelos autores, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Contudo, o depoimento das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola dos autores no período previsto em lei, eis que vagos, imprecisos e contraditórios, principalmente quanto ao período em que os autores efetivamente desenvolveram atividades rurais (fls. 95-98).

Em depoimento pessoal, o autor asseverou: *"sempre trabalhou nas lides rurais e nunca teve qualquer trabalho na cidade; sempre trabalhou como bóia-fria; a última propriedade em que trabalhou foi a de João Marques, fazendo serviços gerais; a última vez foi há dois anos; garante que sua esposa nunca foi doméstica; nunca trabalhou como pedreiro ou outra profissão urbana; conhece a primeira testemunha desde 1990; Juvenal antes de se aposentar era trabalhador rural; a testemunha já presenciou os autores trabalhando na roça; o depoente mora nesta urbe desde 1990; Maria Conceição conhece os autores desde 1990, pois são vizinhos; esclarece que ela é doméstica; a testemunha é esposa do João Marques; já trabalhou junto com Juvenal, porém como faz tempo não se lembra o lugar; isso foi há mais ou menos cinco anos; de dois anos para trás trabalhou só para os Marques; os Marques levava e trazia o autor"*.

A autora, em depoimento pessoal, declarou: *"esclarece que ela e seu marido sempre laboraram no campo no campo; mesmo antes de se casar já trabalhava no campo; a última vez em que trabalhou foi para a família dos Marques, carpindo e fazendo acero; isso foi há mais ou menos quinze anos; na verdade o seu último trabalho foi há dois anos, na fazenda dos Marques; sempre trabalharam como bóias-frias, nunca tocaram propriedade em regime de economia familiar; a testemunha Juvenal conhece o casal há mais ou menos quinze anos, pois são vizinhos; sabe que esta testemunha está aposentada e quando trabalhava era lavrador; seu marido sempre laborou na roça; nunca teve qualquer atividade por conta; quanto a segunda testemunha conhece a mesma há mais ou menos quinze anos e esclarece que o marido dela é primo de seu marido; a autora e seu marido já trabalharam para a testemunha, sendo que é sua família a proprietária da fazenda Marques; mora nesta idade desde 1990; em seu último trabalho há dois anos estava carpindo, colhendo café, colhendo líquido da seringueira, etc.; quando ia para o trabalho era levada de carro e quando não era possível, pegavam carona"*.

A primeira testemunha, Juvenal Gomes Carvalho, declarou: *"está aposentado e antes disso era trabalhador rural; conhece os autores desde 1990; sabe que os autores trabalharam para os Marques de 1990 para cá; trabalharam também para João Maciel, mas não se recorda o período; não sabe dizer qual foi a última vez que o casal trabalhou para os Marques; o depoente é vizinho dos autores; na fazenda dos Marques faziam de tudo, carpavam, plantavam, etc.; não sabe dizer se há seringueiras na fazenda dos Marques; nunca trabalhou junto com os autores, com certeza; o depoente está aposentado há mais ou menos quinze anos; mesmo depois de aposentado ainda trabalhou por um período na roça, mas nunca com os autores; há mais ou menos cinco anos parou definitivamente de trabalhar na roça"*.

Por fim, a testemunha Maria Conceição Zoccal Marques asseverou: *"conhece os autores desde 1990; como a família Marques é grande, os autores trabalhavam alternadamente para essa família; são em dez irmãos e cada um possui dez alqueires; no ano todo havia serviço para os dois; lá os autores faziam de tudo, carpavam, plantavam café, milho e etc.; não sabe dizer qual foi a última vez em que os autores trabalharam para sua família; sabe que os autores nunca trabalharam na cidade; quando os autores trabalharam para seu marido, era o mesmo quem os buscava e levava; os autores também já trabalharam para uma pessoa chamada Juvenal, cunhado da autora, que não se confunde com a testemunha; esse Juvenal que dava emprego aos autores não trabalhava com os mesmos, só os contratava; não sabe dizer quanto tempo faz que os autores trabalharam para o seu cunhado Juvenal; o casal chegou a morar no máximo quinze dias na propriedade dos Marques, mas depois já se mudou para a cidade; como seu marido faleceu há três anos, acredita que o mesmo tenha levado os autores para trabalhar em sua propriedade há mais ou menos cinco anos"*.

Desta forma, embora os documentos juntados qualifiquem o requerente como lavrador, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.007661-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RENATA APARECIDA DA SILVA GONCALVES incapaz
ADVOGADO : JANAÍNA TASINAFO TAVARES
REPRESENTANTE : CLEONICE DA SILVA
ADVOGADO : JANAÍNA TASINAFO TAVARES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00186-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Sustenta, o apelante, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Se vencido, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e a redução da verba honorária.

Apelação da autora (fls. 169-169), pleiteando a reforma parcial da sentença no tocante à determinação para desconto de valores já recebido pelo apelante, que nunca ocorreram.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 181-184).

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do caput dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica da filha do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 11-13) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº

5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, resta revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC nº 886263 - Processo nº 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC nº 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 235241 - Processo nº 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

Cediço, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos in verbis:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 12.04.2007, passou a vigorar a Portaria MPS nº 142, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.04.2007, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Referida portaria restou revogada pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, em vigor a partir de 12.03.2008, que dispôs sobre novo teto para a concessão de auxílio-reclusão, a começar de 01.03.2008.

Pelos elementos apresentados nos autos, Alvimar Luiz Gonçalves foi admitido no período de 04.05.1987 a 08.10.2001, junto à Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra, com remuneração referente ao mês de setembro de 2001, no valor de R\$ 475,60 (quatrocentos e setenta e cinco reais e sessenta centavos), conforme consulta remunerações constante do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada. Ocorrida a prisão em 13.03.2002 (fl. 14), o segurado deu entrada no *Centro de Detenção Provisória de Ribeirão Preto*, denotando-se sua permanência no cárcere até 19.09.2002, data em que confeccionado atestado de permanência e conduta carcerária. Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 1987/01 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 429,00 (quatrocentos e vinte e nove reais), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, sua dependente não faz jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, o decreto de improcedência integral do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.011856-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NARZITA MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00086-8 1 Vt PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em vinte por cento do valor da causa, "ficando suspensa a cobrança na forma do artigo 12 da Lei 1.060/50".

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença, com a condenação do INSS ao pagamento do benefício vindicado.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora possui mais de cinquenta e cinco anos de idade, nascida em 28.08.1943 (fl. 13). Completou a idade mínima em 28.08.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento, com assento em 01.10.1960, registrada sua profissão como "prendas domesticas" e a de seu esposo, Joaquim Roque da Silva, como "lavrador", bem como o falecimento deste em 07.12.1974 (fl. 14) e declaração subscrita por Maria da Silva Lima e Judite Lima dos Santos, em 09.11.2004, atestando o exercício de atividades agrícolas pela autora (fl. 15).

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme averbado na própria certidão de casamento acostada, o cônjuge da autora faleceu no dia 07.12.1974, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador por mais de trinta anos após o seu falecimento.

A declaração juntada à fl. 15 também não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

E, ainda, é extemporânea à época dos fatos, porquanto foi assinada em 09.11.2004, ou seja, pouco antes da propositura da ação, o que sugere que foi produzida apenas com o intuito de instruir a inicial.

Assim, nenhuma prova documental nos autos demonstra que a autora de fato desempenhou atividades rurais.

Ressalte-se, ainda, que, conforme extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado às fls. 101-102, a autora recebe benefício de pensão de morte, de cônjuge industrial, desde 07.12.1974. Há, ainda, registro de que ela desempenhou atividade urbana no período de 01.10.1989 a 11.12.1989, na função de faxineira (CBO 55220).

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 63-64), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.013022-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TEREZINHA DE CAMARGO DIAS

ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00115-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação.

Interpôs, o INSS, agravo retido contra decisão que rejeitou as preliminares de inépcia da petição inicial, falta de documentos indispensáveis à propositura da ação, carência da ação em face da ausência de prévio requerimento administrativo e, por fim, não cumprimento da carência legal para requerimento do benefício (fls. 132-135). Não reiterado em contra-razões de apelação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais), o qual foi suspenso em face dos benefícios da justiça gratuita.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 132-135), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas contra-razões de apelação, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 17.09.2001 (fl. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Foram acostados, como elementos de prova, notas fiscais de produtor emitidas pela autora no período de 1995 a 1996 (fls. 09-88).

Tais documentos constituem início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Contudo, o depoimento das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da mesma no período previsto em lei, eis que vagos e imprecisos, principalmente quanto ao período e aos locais em que a autora efetivamente desenvolveu atividades rurais (fls. 142-145).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou: "*comecei a trabalhar na zona rural aos 11 anos, no sítio Santo Antônio, bairro dos Pedrosos; posteriormente, trabalhei no Sítio Santo Antônio, no Bairro da Areia Branca; depois trabalhei no sítio Cachoeirinha, no bairro dos Pedrosos; parei de trabalhar há um ano e meio*".

A primeira testemunha, Neusa Maria da Silva Carlos, declarou: "*conheço a requerente há 50 anos; "toda a vida" a requerente trabalhou na roça; a requerente parou de trabalhar há um ano; a requerente trabalhou no sítio Cachoeira pela última vez; antes, a requerente trabalhava no sítio Santo Antônio*".

A testemunha Maria José da Costa Pereira asseverou: "*conheço a requerente há 20 anos; desde quando a conheço, ela sempre trabalhou na zona rural; a autora sempre trabalhou em sítios, porém não me recordo os nomes deles; o último sítio em que a autora trabalhou chama-se Cachoeirinha*".

Por fim, Inês Pereira Alves, declarou: "*conheço a requerente há mais de 50 anos; desde quando a conheço, ela sempre trabalhou na zona rural; atualmente, a requerente não trabalha; o último sítio em que autora trabalhou, chama-se Cachoeirinha*".

Desta forma, embora os documentos juntados registrem a venda de produtos agrícolas pela postulante, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.014317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IDALINA AUGUSTA GONCALVES e outros

: VALDINEI JOSE GONCALVES

: VIVIANE MARIA GONCALVES

: ANTONIO GONCALVES CORREIA

: MOZARIO GONCALVES CORREA

: NATALINO GONCALVES CORREA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

SUCEDIDO : EDWIRGES ELISA DE JESUS falecido

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RODRIGUES CAPOCIAMA DE REZENDE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00064-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Em virtude de óbito da autora, ocorrido em 17.07.2006, procedeu-se à habilitação de seus herdeiros (fls. 118-145, 150 e 152).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo por mês, a partir da propositura da ação (02.09.2004). Condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente. Sem condenação em custas. Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 25.07.1930, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida

lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (02.09.2004) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 25.07.1985 (fl. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural nos 60 meses que antecedem a entrada em vigor da Lei 8.213/91.

Juntou, como elementos de prova, certidão de casamento, com assento em 14.07.1951 e averbação de divórcio consensual homologado em juízo em 16.02.1987 (fl. 08), certidão de óbito de Maria Creusa Gonçalves, filha do casal, ocorrido em 25.12.1953 (fl. 09) e "boletim de aluno" de Natalino G. Corrêa e Mozart Gonçalves, também filhos do casal, emitidos pela "Secretaria de Estado dos Negócios da Educação" do município de Maracá - SP, no ano de 1965 (fls. 10-11), em todas registradas a qualificação profissional do ex-esposo da postulante, Crispim Gonçalves Corrêa, como "lavrador".

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostada às fls. 153-156 e 163-169, o esposo da autora possui diversos vínculos urbanos no período descontínuo de 01.07.1980 a 13.07.1995.

Nenhuma prova documental demonstra que ele exerceu atividade rural após 1965 (data aposta no boletim escolar de seus filhos).

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 56-57), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Assim, não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que demonstre o exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(omissis)

A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

(omissis).

Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.023677-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELZA ZANELATO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA

No. ORIG. : 04.00.00071-0 1 Vt NHANDEARA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, incluído abono anual, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da liquidação. Sem condenação em custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária a 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Interpôs, a autora, recurso adesivo pleiteando a majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) do valor das parcelas vencidas "até a liquidação".

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 16.03.2003 (fl. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: CTPS, registrada apenas sua qualificação civil (fl. 11); certidão de casamento, com assento em 31.01.1966, certidões de nascimento de seus filhos, assentos em 10.12.1966, 08.02.1969, 09.09.1974 e 06.11.1984, e título eleitoral do esposo, José de Oliveira, datado de 29.05.1972, em todas anotada a qualificação profissional deste como lavrador (fls. 12-17); recibo de venda de café, datada de 02.08.1990, na qual ele figura como emitente (fl. 18); e, por fim, documentos escolares dos filhos do casal, emitidos nos anos de 1974, 1976 e 1977, registrada a profissão do marido da requerente como lavrador e o local de residência da família na "Fazenda Varjão", município de Nhandeara - SP (fls. 19-24).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado pela autarquia federal às fls. 151-157, registra que o marido da autora possui vínculo urbano junto à empresa "João Milton Russi Birigui ME", nome fantasia "Vasos Wona", cujo ramo de atividade é a "fabricação de produtos cerâmicos não refratário", no período de 01.04.1999 a 13.12.2003, no cargo de "trabalhador da floricultura em geral - CBO 63410". Há, ainda, registro que ele recebeu auxílio doença, como comerciante, no período de 18.08.2002 a 03.03.2003, e se aposentou por invalidez, também em ramo de atividade comerciante, em 06.07.2007.

Acrescente-se, a isso, o fato de que, segundo informações trazidas aos autos pela própria autora, em seu depoimento pessoal, ela está separada do esposo José de Oliveira desde meados de 1999.

Nesse contexto, impossível a extensão da qualificação do marido para concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à autora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 70-72), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Assim, não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que demonstre o exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(omissis)

A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

(omissis).

Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.02.004609-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CASSIO MOTA DE SABOIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE GONCALVES DIAS

ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do requerimento administrativo. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. Verba honorária fixada em R\$500,00 (quinhentos reais). Sem condenação em custas ou despesas processuais.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 19.12.1997 (fl. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

O autor juntou, como elementos de prova cópia de sua certidão de casamento, com assento em 23.07.1960, anotada sua qualificação profissional como "lavrador" (fl. 11) e processo administrativo instruído com os seguintes documentos,

dentre outros: escritura pública e certidão imobiliária de imóvel rural com cinco hectares, encravado no "Núcleo Colonial de Dourados", situada no município de Dourados - MS, adquirido pelo autor, qualificado como "aposentado", em 24.02.1994 (fls. 15-17); notas fiscais de produtor rural emitidas nos anos de 1989, 1990, 1996, 2001, 2005 e 2006 (fls. 18-19, 25-26 e 37-39); "declarações anuais de informação" de ITR, concernente aos exercícios 1992 a 1997 (fls. 20-24 e 28-31); e, por fim, declaração de área cultivada, datada de 13.02.1998, da qual se infere o cultivo de soja na propriedade do autor (fl. 32).

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, segundo informações do extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 87-88, o autor aposentou-se por tempo de contribuição, na condição de industrial, em 11.07.1984, benefício que foi cessado em 11.07.1996, por suspeitas de fraude.

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 75-76).

A primeira testemunha, Vangivaldo Belo da Silva, declarou: "*conheço José há vinte anos; conheci José por ocasião de sua mudança para o Mato Grosso do Sul; quando o conheci, não éramos vizinhos, mas sua chácara era próxima de onde eu morava, distante, aproximadamente 2 km; nunca perdemos o contato; eu resido na zona rural, e na atualidade, ele é meu vizinho; José continua proprietário da mesma área; José vende a produção; a propriedade tem 5 alqueires; José contrata ajudantes na época do plantio e da colheita; há também o plantio de mandioca*".

A testemunha Lindalva de Souza Silva asseverou: "*conheço José da Vila Vargas, há, aproximadamente, vinte anos; eu o conheci na referida localidade, de vista; após, mudei-me para próximo de sua chácara; nunca perdemos o contato; José planta soja e milho; José trabalha sozinho; José contrata tratores na Fundec, por ocasião do plantio; a colheita, é feita por máquina, contratada por José; não há ninguém de sua família que o auxilie; José tem esposa e filhas, mas somente sua esposa reside em sua companhia; Fundec é uma associação que os produtores pagam uma mensalidade para utilizar as máquinas, pagando o óleo; os condutores da máquina pertencem aos quadros de empregados da Fundec*".

Assim, conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). Além de o autor não retirar sua subsistência exclusivamente do labor rural, visto que recebeu aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de industrial, no período de 11.07.1984 a 29.02.1996, ao que indica a prova oral, há freqüente contratação de mão de obra assalariada em seu imóvel rural.

Nesse contexto é de rigor o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.03.005234-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO GOMES DE ALMEIDA

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Ação objetivando a restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 01.06.2006, no valor de 100% do salário-de-benefício, descontando-se eventuais valores que já tenham sido pagos a título de auxílios-doença concedidos após a data mencionada. Correção monetária nos termos do Provimento 64 do CGJF, a partir da data em que deveriam ter sido pagos os valores. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Condenação do INSS ao reembolso dos honorários periciais. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida a reexame necessário, registrada em 08.05.2008.

Apelou, o INSS, suscitando suspensão da tutela antecipada e o recebimento da apelação do duplo efeito, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu fixação do termo inicial do benefício na data do laudo.

Com contra-razões.

Decido.

Quanto à antecipação da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, é certo que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados.

Ademais, consoante alteração introduzida pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001 no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo.

Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da ação. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Fixado o termo inicial do benefício em 01.06.2006, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.

Portanto, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de comunicação de decisão demonstrando o recebimento de auxílio-doença até 31.05.2006 (fls. 16).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 19.07.2006.

No concernente à incapacidade, a perícia médica afirmou ser, o apelado, portador de síndrome pós-traumática, que comporta um grande número de sintomas tais como cefaléia, vertigens, fadiga, irritabilidade, dificuldades de concentração, de realizar tarefas mentais, alteração da memória, insônia, diminuição da tolerância ao "stress", às emoções e ao álcool (CID10, código F07.02). Considerou-o incapacitado de forma total e definitivamente para o trabalho (fls. 51-53).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 01.06.2006, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época (laudo pericial fixou a data de início da incapacidade em 2002).

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para excluir, da condenação, as custas processuais.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.11.001203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA RAMOS LOPES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 02.03.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido, por não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a miserabilidade.

Apelação da requerente às fls. 134-138, pugnando pela reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 73-75, datado de 19.05.2006, o sr. Perito concluiu: *a paciente é apta ao trabalho que preserve o máximo o uso do ombro direito. Não é considerada deficiente. A sua adequação profissional esbarra na falta de capacitação profissional e faixa etária. Em termos médicos encontra-se apta com as limitações acima descritas.* Autora, 53 anos, portadora de diabetes mellitus, síndrome de túnel do carpo (bilateral), lesão do manguito rotador e artrose do ombro direito.

No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 41-48, datado de 28.03.2006, a família é composta por duas pessoas: a autora, 53 anos, separada e o irmão, 44 anos, aposentado por invalidez. A residência é alugada, composta por três quartos, sala, cozinha e 2 banheiros, guarnecidos com móveis e eletrodomésticos (2 geladeiras, som com CD, 4 televisores, vídeo-cassete, DVD e telefone). A renda familiar gira em torno de R\$300,00 (trezentos reais), proveniente do benefício de aposentadoria por invalidez que o irmão recebe. A despesas declaradas com água, energia elétrica, gás, aluguel, farmácia, mercado e açougue, giram em torno de R\$ R\$514,91, além de R\$470,00 de conta de telefone (valores não comprovados pela autora). A requerente afirmou receber ajuda da filha Nadir, que trabalha na empresa "Marilan". Verifica-se, portanto, que a renda familiar constituída pelo benefício auferido pelo irmão, no valor de R\$ 300,00, em março/2006 (um salário mínimo), supera o limite legal.

Ainda que se diga que o irmão não integra o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8742/93, o laudo social em nenhum momento constatou dificuldade financeira enfrentada pela autora a caracterizar quadro de miserabilidade. Verifica-se que reside em imóvel guarnecido com um bom número de eletrodomésticos, além de declarar gastos que não condizem com situação de penúria, inclusive de conta de telefone, apontando para uma certa capacidade financeira. O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.16.001916-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROZENIL SCOLAR BARCHE

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais ou honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença, com a condenação do INSS ao pagamento do benefício vindicado.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 14.03.1930 (fl. 09), já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (10.11.2006) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

A autora acostou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 29.10.1949, registrada sua profissão como "do lar" e a de seu esposo, Aristides Barchi, como "lavrador", com averbação do óbito do contraente, ocorrido em 10.10.1982 (fl. 10); certidões de nascimento de dois filhos do casal (assentos em 20.01.1958 e 17.05.1965), título eleitoral e certificado de dispensa de incorporação do esposo (datados de 03.02.1958 e 23.07.1970 respectivamente), registrada a profissão de lavrador do marido nos três primeiros documentos (fls. 11-14); e, por fim, formal de partilha dos bens do sogro da autora acompanhado de certidão imobiliária de transmissão de imóvel rural com 20 alqueires, situado na "Água do Servo", município de Assis - SP, à sogra da postulante (fls. 15-16). É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme averbado na própria certidão de casamento acostada, o cônjuge da autora faleceu no dia 10.10.1982, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador quase dez anos após o seu falecimento. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Ressalte-se, ainda, que, conforme extrato de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado à fl. 26-30, a autora recebe benefício de pensão de morte de seu cônjuge desde 10.10.1982.

Por fim, os documentos acostados em nome dos sogros da postulante são inidôneos a demonstrar o trabalho rurícola por ela realizado, limitando-se a indicar que seu falecido sogro, lavrador, era proprietário de imóvel rural que foi transmitido à viúva (sogra da autora) por ocasião de seu óbito, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.

Assim, apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 82-84), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 07 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.001345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA IZAUDETE RIBEIRO

ADVOGADO : ADRIANO GUEDES PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com pedido de conversão em aposentadoria por invalidez .

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou a autora ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o laudo médico pericial, datado de 30.07.2007 (fls. 164/168), a autora, 50 anos, "é portadora de gonartrose a esquerda (artrose do joelho)". Concluiu pela ausência de incapacidade. Consta que "a doença da pericianda não apresenta gravidade que determine sua incapacidade. Além das radiografias, o exame clínico também não revelou alterações importantes".

Radiografias acostadas pela autora às fls. 24/27, revelam a existência de "Cisto de Baker" que, segundo o Sr. Perito, "não acarreta sintomas importantes podendo ser tratado clínica ou cirurgicamente. No momento não há indícios que sugiram a necessidade de tratamento desse cisto".

Cumpra observar que o estudo pericial faz expressa referência à idade da autora e às atividades já desempenhadas por ela (lavradora, servente, doméstica).

Parecer do assistente técnico do INSS, às fls. 170/176, datado de 05.08.2007, corrobora o laudo pericial, indicando a presença de "osteoartrose em joelhos, em discreto grau" e "cisto poplíteo em joelho esquerdo". Conclui que não há "elementos que comprovem incapacidade para o trabalho".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.25.001264-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MAYARA GARCIA FERNANDES incapaz

ADVOGADO : IVAN JOSE BENATTO e outro

REPRESENTANTE : MARLI GARCIA MUNHOZ FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 28.04.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a requerente preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação da vencida às fls. 184-187, pela reforma da sentença.

Recurso adesivo do INSS (fls. 197-200), insurgindo-se quanto à condenação em honorários advocatícios, requerendo a sua fixação no valor de R\$1.400,00.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 74-94, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Autora, 14 anos, portadora de deficiência mental.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 113-145), datado de 26.11.2007, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas: a autora, 14 anos, reside com sua genitora, 47 anos, do lar, seu genitor, 45 anos, servente de obras e o irmão, 12 anos, estudante, em casa própria, de alvenaria, com área construída de 110,55m², com varanda na frente, sala, 3 quartos, banheiro, cozinha e área de serviço, em bom estado de conservação e higiene. A renda mensal gira em torno de R\$570,36 (quinhentos e setenta reais e trinta e seis centavos) para novembro de 2007 (salário mínimo: R\$380,00) e provém do trabalho do genitor junto à Prefeitura Municipal de Ourinhos. As despesas com supermercado, sacolão, padaria, educação, água, luz, IPTU, gás, telefone, vestuário, transportes e medicamentos, giram em torno de R\$569,70 (quinhentos e sessenta e nove reais e setenta centavos).

A autora reside juntamente com sua família, de quem é plenamente dependente. De fato, a dependência econômica existe, mas a renda mensal *per capita* familiar, é superior ao limite imposto pela lei para que seja concedido o benefício. O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petítório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Mantida a verba honorária como fixada na sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e ao recurso adesivo do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.002357-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : AUTA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : ILVO CABRAL DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00377-1 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$600,00 (seiscentos reais), "cuja cobrança ficará adstrita à hipótese do artigo 12 da Lei 1060/50".

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 30.12.2004 (fl. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Foram acostados, como elementos de provas, cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 15.07.1969, registrada sua profissão como "do lar" e a de seu esposo, Elvo Cabral da Silva, como lavrador (fls. 13 e 95); cédula rural hipotecária em nome do cônjuge, sem sua assinatura, datada de 19.06.1996 e com vencimento em 31.10.2002 (fls. 14-17); escritura pública de compra e venda de imóvel, datada de 07.06.2000, pela qual Maria Stael da Silva e Keila Maria Cabral, filhas da autora, adquiriram imóvel rural situado no município de Paranaíba - MS (fls. 19-21); e, por fim, comprovantes de aquisição de vacinas datados de 2004 e 2005, em nome do esposo da postulante (fls. 22-24).

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme se depreende do extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 43-46, o cônjuge da requerente efetuou inscrição perante a Previdência Social, na condição de contribuinte individual, pedreiro, em 01.08.1985, vertendo a INSS nove contribuições previdenciárias no período descontinuo de setembro de 1985 a maio de 1986 e fevereiro de 1997.

Os comprovantes de aquisição de vacinas são, ainda, demasiadamente recentes em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, onze anos e meio.

Ressalte-se, ainda, que a escritura pública acostada em nome das filhas da autora, Maria Stael da Silva e Keila Maria Cabral, são inidôneas a demonstrar o trabalho rurícola da postulante, limitando-se a indicar que suas filhas eram proprietários de imóvel rural situado no município de Paranaíba/MS, não evidenciando a suposta prestação de serviços pela postulante nem os interregnos em que ela teria ocorrido.

Ademais, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período previsto em lei, eis que vagos e imprecisos, principalmente quanto ao tipo de atividade efetivamente desenvolvido pela autora (fls. 73-74).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou: "*faz dez anos que reside na chácara; mora no local com o marido e suas duas filhas; também mora no local dois netos e um genro; a propriedade é de 15,5 alqueires; tem um pouco de gado de leite, cabras e plantações de subsistência; a depoente e seu marido cuidam da propriedade; nunca tiveram funcionários; antes moravam em outro sítio na região de velhacaria; essa propriedade era maior mas também não tinham funcionários; nunca trabalhou na cidade; seu marido pagou contribuição para Previdência como rurícola; faz todos os serviços necessários na propriedade*".

A testemunha Ueliton Ubner Fernandes da Silva declarou: "*conhece a requerente há aproximadamente vinte anos; conhece o local onde atualmente reside a requerente, onde ela está aproximadamente há oito anos, sendo que antes morava em outra fazenda; a atual propriedade tem 3,5 alqueires aproximadamente; ele tem criação de frangos, cabritos e gado de leite; eles também plantam pimentas; ela faz também o serviço da propriedade além de cuidar da casa; ela exercia a mesma atividade na propriedade onde morava anteriormente, na qual também não haviam funcionários (sic)*".

Desta forma, embora os documentos juntados qualifiquem o esposo da autora como lavrador, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.003360-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALENTINA PEREIRA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 05.00.00049-7 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 07.09.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Para comprovar as alegações, juntou cópia da certidão de seu primeiro casamento (assento realizado em 16.11.1971), constando a profissão do cônjuge como lavrador, com averbação de divórcio em 15.06.1988 (fls. 14).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme certidão de casamento de fls. 14, a autora está separada judicialmente desde 15.06.1988, situação que impossibilita a extensão da qualificação do marido constante na certidão de casamento.

A declaração prestada pelo suposto empregador (fls. 15), não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Ressalte-se, ainda, que quando a autora completou a idade mínima, em 2004, ela já não mais trabalhava havia dois anos, ou seja, desde 2002, segundo depoimento pessoal colhido pelo juízo *a quo* (fls. 58). É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.

II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534).

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Além disso, conforme depoimento pessoal, a condição de rurícula da autora não persistiu até a implementação do requisito etário.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.010960-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SILVEIRA

ADVOGADO : CARLOS NOGAROTTO

No. ORIG. : 04.01.00747-8 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir da citação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo por mês, mais abono anual, a partir da citação (13.12.2004). Condenou o INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária a 10% (dez por cento) do valor da condenação e a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 08.03.1931 (fl. 09), já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (10.11.2004) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

A autora acostou, como elementos de prova, cópia de sua CTPS, registrada apenas sua qualificação civil (fl. 07), certidão de casamento com Gilo José Rodrigues, assento em 22.09.2000, registrada a qualificação profissional de ambos como lavradores (fl. 09) e certidão de óbito de seu ex-esposo Firmino Xavier da Silva, falecido em 06.02.1990, anotada sua profissão como aposentado (fl. 10).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, inviável a extensão da qualificação profissional do ex-marido da autora, Firmino Xavier da Silva, constante da certidão de óbito de fl. 10, eis que, além de ter sido qualificado como aposentado, ficou provado que a autora contraiu novas núpcias após o óbito do ex-esposo, do qual ela recebe pensão por morte desde 06.02.1990, conforme extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado à fl. 111.

Ressalte-se que o único documento que atesta a profissão da autora e de seu atual esposo, Gilo José Rodrigues, como lavradores, qual seja, certidão de casamento de ambos, foi constituído mais de quatorze anos após implemento do requisito etário, de forma que, embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 70-71), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material do exercício de atividade agrícola no período exigido em lei.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.015860-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDA RODRIGUES SOARES VERONEZ
ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE
No. ORIG. : 06.00.00065-4 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 27.04.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses (fl. 10).

Juntou cópia de sua certidão de casamento (assento em 08.05.1965), em que se anota a profissão de seu marido como lavrador (fl. 10).

Acostou em seu nome, cópias de recolhimentos no período de setembro/81 a janeiro/82 e de 07/83 a 11/83, além de sua CTPS, com um vínculo de doméstica de 01.09.1980, sem data de saída (fls. 33-35).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostadas às fls. 73-76, o cônjuge da autora possui cadastro como empresário, desde 1982, bem como um vínculo urbano no período de 18.04.1994 a 28.10.1994. Além disso, a autora está inscrita como empregada doméstica, desde 01.07.1983, confirmando o vínculo anotado em sua CTPS (fls. 33-35).

Nenhuma prova documental demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural, após 1982. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Em que pesem os testemunhos colhidos tenham afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não se podendo estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024573-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTA PALADINO DOS SANTOS PEREIRA

ADVOGADO : LETUZA APARECIDA DOS SANTOS

No. ORIG. : 06.00.00034-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

Interposto agravo retido, pelo INSS, contra decisão que rejeitou preliminar de carência de ação, ante a ausência de prévio requerimento administrativo (fl. 35).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Em razão da sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) da condenação, "incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença". Sem condenação em custas ou despesas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela em face do risco de irreversibilidade da medida e a apreciação do agravo retido. No mérito, requer a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia, em agravo retido, pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela

autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...).

(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...).

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Rel. João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Desse modo, conheço do agravo retido, na medida em que reiterado nas razões de apelação, mas nego-lhe seguimento. Passo ao exame da apelação.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Rejeito a matéria preliminar.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 28.08.1920 (fl. 07), já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91.

RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (24.03.2006) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

A autora acostou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 04.11.1939, registrada sua profissão como prendas domésticas e a de seu esposo, Sebastião Pereira, como lavrador (fl. 07); certidão de óbito do esposo, ocorrido em 21.01.1980, novamente registrada a profissão de lavrador (fl. 08); declaração de rendimentos do cônjuge, concernente ao ano-base 1976, da qual se infere como sua ocupação principal a de agricultor (fls. 09-14); e, por fim, certidão imobiliária de imóvel rural com 14,52 hectares, situado em Auriflamma - SP, herdado pela autora e seu esposo, qualificados como lavradores, em 28.06.1962, e por eles doado, com reserva de usufruto, em 19.06.1976, ocasião em que a autora foi qualificada como "do lar" (fls. 15-17).

É patente que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consta da certidão de óbito acostada pela própria autora, seu cônjuge faleceu no dia 21.01.1980, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador constante na certidão de casamento acostada, por mais de dez anos após o seu falecimento.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 16.10.2006 (fls. 53-56).

Em depoimento pessoal, a autora asseverou: "*trabalha na roça desde criança, na companhia dos pais; sempre trabalhou na roça, sendo que nunca exerceu atividade na cidade; sempre trabalhou na chácara da família, com cerca de cinco alqueires, sendo que lá plantavam café e feijão; não havia empregados no local; somente a autora e família dela trabalhavam no local; faz mais de vinte anos que parou na lavoura; o marido da autora também é trabalhador rural; o marido da autora faleceu há cerca de trinta anos; as testemunhas arroladas foram vizinhas da autora e podem atestar o trabalho rural; atualmente, reside na cidade; reside na cidade há mais de vinte anos; a propriedade foi vendida há cerca de trinta anos; dos vinte anos para cá vive com a pensão deixada pelo marido e com a ajuda dos filhos" (grifos nossos).*

A primeira testemunha, Hermínio Arosti, declarou: "*conhece a requerente há mais de cinquenta anos e sabe que desde essa época ela trabalha na roça; a autora e o marido dela trabalhavam em propriedade própria, uma chácara de cinco alqueires; tal propriedade era vizinha a do depoente; lá plantava-se café, milho, arroz, feijão e outras culturas; não havia empregados no local, sendo que lá trabalhavam a autora e a família; a autora nunca trabalhou na cidade; a autora vendeu a propriedade supramencionada há mais de quinze anos; atualmente, sabe que a autora ajuda na propriedade do filho; na propriedade do filho planta-se café e outras culturas para subsistência; a propriedade também tem cinco alqueires; o marido da autora faleceu há mais de quinze anos; não sabe se a autora recebe pensão; o depoente presenciou a autora trabalhando no sítio do filho dela após o falecimento do marido dela; faz cerca de quinze anos que a autora parou de trabalhar, em virtude da idade avançada; a propriedade da autora foi vendida depois da morte do marido dela; a autora mora na cidade há cerca de quinze anos; o depoente frequenta a propriedade do filho da autora; não sabe quem mora no local, pois esteve lá há cerca de dois anos; não morava ninguém na propriedade" (grifos nossos).*

A segunda testemunha, Vândir José Teixeira, afirmou: "*conhece a requerente há mais de cinquenta anos e sabe que desde essa época ela trabalha na roça; a autora e o marido dela trabalhavam em propriedade própria, uma chácara de cinco alqueires; tal propriedade era vizinha a que o depoente trabalhava; lá plantava-se café, milho, arroz, feijão e outras culturas; não havia empregados no local, sendo que lá trabalhavam a autora e a família; o autor nunca trabalhou na cidade; a autora vendeu a propriedade supramencionada há mais de quinze anos; acredita que a autora trabalhou na roça após a venda de tal propriedade, mas não sabe precisar para quem; não sabe de propriedade do filho da autora; o marido da autora faleceu há mais de quinze anos; a autora recebe pensão; a autora parou de trabalhar há cerca de quinze anos; o marido da autora vendeu a propriedade e repartiu para os filhos; quando do falecimento do marido da autora, eles já moravam na cidade" (grifo nosso).*

Por fim, a testemunha Olívio Zenerato asseverou: "*conhece a requerente há mais de vinte e cinco anos e sabe que desde essa época ela trabalha na roça; a autora e o marido dela trabalhavam em propriedade própria; nunca presenciou o trabalho da autora na lavoura; tal propriedade era pequena, mas não sabe precisar de quantos alqueires; sempre soube por terceiros do trabalho da autora na lavoura; a autora nunca trabalhou na cidade; acredita que faz cerca de quinze anos que ela não trabalha na lavoura; o marido da autora faleceu há mais de vinte anos; a autora recebe pensão; ficou sabendo que a autora trabalhou por muito tempo na propriedade do filho Cláudio; quando do falecimento do marido da autora, eles moravam no sítio; quando conheceu a autora, esta já era viúva; depois da venda do sítio, a autora veio para a cidade, onde reside até os dias atuais" (grifos nossos).*

Tais depoimentos são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período exigido em lei.

Ressalte-se que o depoimento pessoal da autora fala em seu desfavor e determina a improcedência da ação, tendo ficado demonstrado que ela abandonou as atividades rurícolas por volta do ano de 1986, antes do período exigido em lei.

Desta forma, embora a certidão imobiliária acostada às fls. 15-17 qualifique a autora como lavradora, no ano de 1962, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Assim, merece reforma a sentença proferida.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 16 de outubro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.036995-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA BENTO DA SILVA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00001-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, alegando, preliminarmente, a existência de direito adquirido, por ter a autora preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício. No mérito, pela integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido

A preliminar argüida confunde-se com o mérito, razão pela qual será com ele analisada.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 01.10.1995, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses (fl. 10).

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

Acostou cópia de certidão de casamento, realizado em 23.07.1959, em que consta a sua qualificação como doméstica e a do cônjuge como lavrador (fl. 8). Em nome deste, juntou certificado de reservista, datado de 27.09.1948, anotada a sua profissão de lavrador (fl. 9).

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo cônjuge da autora, a ela extensível, à época dos fatos que se pretende comprovar.

O conjunto probatório, contudo, restou frágil.

Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pela autarquia à fl. 36, a autora recebe o benefício de pensão por morte de comerciante com DIB em 12.02.1990.

Verifica-se, conforme a referida consulta, que o marido da autora faleceu em 1990, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador constante na certidão de casamento, por cerca de cinco anos após o seu falecimento. Ainda que assim não fosse, o benefício percebido pela autora decorre do óbito de cônjuge comerciante.

Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Cabe destacar a prova oral.

Em audiência realizada em 22.11.2006, a autora prestou depoimento nos seguintes termos: "afirma que sempre trabalhou na lavoura. Antes de casar trabalhava no sítio de seu avô. Depois continuou trabalhando na lavoura juntamente com seu marido. Ele não era diarista, mas trabalhava ora para um empregador e ora para outro. Eles davam casa e então o marido e a declarante trabalhavam na roça. Não era apenas caseiros (sic). Trabalhou para João Henrique, Luis Gomes e João Panzarini, todos na região do Distrito de Laras. O marido da declarante trabalhou na cidade por cerca de 03 meses, mas não deu certo e voltou para roça. O último empregador do marido foi José Luis Campos. Seu marido faleceu faz 16 anos. Após o falecimento do marido continuou trabalhando para o último empregador dele, até dois anos atrás".

A testemunha Tereza da Silva Campos Nale asseverou que conhece a autora e seu marido há 10 anos. Questionada quanto ao fato do cônjuge da autora ter falecido há 16 anos, a depoente disse estar nervosa. Afirmou que ela e a requerente "trabalharam juntas para muitas pessoas, lembrando-se de João Henrique. Para João Henrique colheram vassoura. Ela nunca trabalhou noutra atividade. Sabe que ela não mais trabalha, mas não sabe dizer quem foi o último patrão. Sabe que o marido da autora trabalhou na lavoura, e não sabe se trabalhou na cidade".

A testemunha José Admur de Camargo disse que: "conhece a autora bem como seu marido. Ela sempre trabalhou na lavoura, para um e para outro. Trabalhavam de acordo com a necessidade dos sitiantes. Sabe que eles trabalharam para João Henrique de Campos, José Carlos Pereira e Aguinaldo Brunheira dentre outros. Eram serviços gerais, tanto na plantação como colheita. Sabe que a autora continuou trabalhando depois do falecimento do marido. Sabe que este trabalhou por certo tempo na cidade, mas não sabe o lugar, a atividade ou o tempo de serviço".

A testemunha José Nunes asseverou que: "conhece a autora faz 30 anos. Ela sempre trabalhou na lavoura. O marido dela também, mas não chegou a conhecê-lo. Eles trabalhavam cada um do seu lado. Sabe que a autora trabalhou na colheita e plantação de diversas culturas dentre elas vassoura, milho, arroz, feijão e algodão. Sabe que ela trabalhou para José Luis da Silva, Miguel Henrique e Jorge Henrique. Ela não morava nas propriedades dos sitiantes. A última vez que a viu trabalhar faz 02 anos. Nesta ocasião ela trabalhava para Mario Henrique, colhendo vassoura. Sabe que o marido da autora trabalhou um pouco na cidade, mas que não deu certo, tendo ele voltado para trabalhar na lavoura".

Os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola pelo período exigido em lei. A primeira testemunha disse conhecer a autora há 10 anos, o que remonta ao ano de 1996, época posterior ao período de carência a ser considerado. A terceira testemunha conhece a autora há 30 anos e, embora esta afirme ter trabalhado com seu marido em diversas propriedades, o depoente não chegou a conhecê-lo, afirmando que "trabalhavam cada um do seu lado". A autora também afirmou que os empregadores "davam casa", que ela e seu marido não eram "apenas caseiros", levando ao entendimento de que o casal residia nas propriedades em que trabalhava, fato infirmado pela terceira testemunha ("ela não morava nas propriedades dos sitiantes").

Enfim, a prova testemunhal não é daquelas robustas, que com toda segurança informasse ter a autora exercido atividade rural no período exigido.

Não se podendo estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da parte autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.11.006298-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRENE BATISTELA CHIOZINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : NERCI DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 30.11.1995 (fl. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses.

Juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 07.06.1958, registrada sua profissão como doméstica e a de seu esposo, Hilário Chiozini, como lavrador (fl. 12); certidão de nascimento de três filhos do casal, assentos em 29.06.1960, 14.03.1968 e 14.06.1976, em todos registrada a profissão rústica do cônjuge (fls. 13-16); certidão imobiliária de imóvel rural com 18,15 hectares, situado em Maristela - PR, adquirido pelo cônjuge da postulante, qualificado como agricultor, em 28.07.1966 e por ele alienado em 01.11.1979 (fls. 17-19); e, por fim, certificado de cadastro da referida gleba de terras, concernente aos exercícios de 2003/2004/2005 (fl. 20).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consta do extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado às fls. 43-46, o cônjuge da autora aposentou-se por idade, em ramo de atividade comerciante, em 19.04.2001, o que obsta a extensão da qualificação profissional constante nas certidões acostadas.

Ademais, os depoimentos colhidos são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora no período previsto em lei, eis que vagos, imprecisos e contraditórios, principalmente quanto ao tipo de atividade efetivamente desenvolvido pela autora (fls. 87-89).

Em depoimento pessoal, a autora declarou que: "*nasceu em 30.11.1940; com sete anos de idade começou a trabalhar na lavoura já que seus pais trabalhavam para um japonês na cidade de Bilac; com onze anos de idade mudou-se para Arapongas/PR para trabalhar na lavoura de café do seu tio de nome Alberto Guati; com dezoito anos de idade se casou com Hilário Chiozini e foi morar no sítio de propriedade do pai de seu marido. No município de Sabaldia, no Paraná; o sítio tinha cinco alqueires e se plantava arroz, mamona e feijão; nesse sítio não havia empregados; nesse sítio nasceram os três primeiros filhos da autora; nesse sítio se plantava arroz, mamona e feijão; com aproximadamente vinte e oito anos de idade, antes do nascimento do quarto filho, a autora se mudou para o município do Alto Paraná, onde o marido da autora e um tio dele, Sr. Eduardo Chiozini, tinham um sítio de sete alqueires, onde se plantava café; nesse sítio também não havia empregados; se mudou para a cidade de Vera Cruz quando sua filha mais nova, a Luciana Cristina, tinha por volta de dez ou onze anos de idade; ela nasceu em 10/06/1976; em Vera Cruz o marido da autora é proprietário do sítio Santa Rita e planta café em onze alqueires; a autora até hoje ajuda o marido na roça; no sítio Santa Rita tem um empregado e a mulher dele trabalha na cidade como faxineira*" (grifos nossos). A primeira testemunha, Joaquim Emídio de Barros, asseverou: "*conhece a autora entre quarenta e cinco e cinquenta anos; o depoente trabalhou por longa data para Romeu Chiozini, tio do marido da autora; conheceu a autora trabalhando em um sítio no município de Sabaldia/PR; o sítio pertencia ao sogro da autora, Sr. Pedro Chiozini, que o depoente acredita que os cinco filhos da autora nasceram no sítio de Sabaldia; depois a autora mudou-se para um sítio no município de Alto Paraná, também de propriedade do sogro da autora; esse sítio por volta de doze alqueires e se plantava café; depois o depoente mudou-se para Vera Cruz/SP, pois o Romeu Chiozini comprou uma propriedade agrícola em Lupércio; entre 1983 e 1984 a autora também se mudou para Vera Cruz, pois o marido dela comprou um sítio onde planta café; em Vera Cruz a autora apenas cuida da casa; o depoente nunca viu a autora trabalhando na roça depois que se mudou para Vera Cruz, mas em Sabaldia e Alto Paraná a autora trabalhava como lavradora*" (grifo nosso).

A testemunha José Eurides Farinazzi asseverou: "*conhece a autora desde 1984 quando ela se mudou para a cidade de Vera Cruz; a autora é dona de casa e também trabalha no Sítio Primavera que é de propriedade do marido da autora; o sítio tem mais ou menos dez alqueires e eles plantam café e cereais; o depoente não sabe dizer se no sítio Primavera*

tem empregados; a autora é oriunda do Estado do Paraná; o marido da autora sempre trabalhou como lavrador; no sítio dele é ele quem dirige o trator; em Vera Cruz a autora trabalha mais no sítio do que na casa dela" (grifo nosso). Desta forma, embora os documentos juntados qualifiquem o esposo da autora como lavrador, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório, inconsistente, é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.012067-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSARIO FRANCISCO CARLOS incapaz

ADVOGADO : JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro

REPRESENTANTE : JOSE APARECIDO CARLOS

ADVOGADO : JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 26.10.2007, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência mental.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até adata da sentença.

Apelação do INSS, pugnando pela reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 60-62 datado de 11.06.2008, evidenciou sofrer o autor de síndrome de dependência do álcool, concluindo pela incapacidade total para o trabalho, ao menos enquanto não for submetido a tratamento capaz de curar a moléstia.

Muito embora o laudo médico-pericial tenha concluído pela incapacidade total e temporária para o trabalho, releva notar que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 21, impõe a revisão a cada dois anos das condições ensejadoras da concessão do benefício, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto-suficiência econômica, a cassação do benefício.

Artigo 21, verbis:

"O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem."

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 65-66), datado de 23.06.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. O requerente, 41 anos, solteiro, sem rendimentos, reside sozinho, em casa que fica nos fundos da casa do irmão, composta por 1 quarto, cozinha e banheiro, em péssimo estado de organização e limpeza. O autor não recebe nenhum tipo de ajuda, recebendo apenas a refeição da família do irmão.

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.25.000357-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIANE BENEVENUTO

ADVOGADO : MEIRE APARECIDA MOLINA FORMAGIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 07.02.2007, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter o autor preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

Apelação da autora às fls.159-271, pela reforma da sentença.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a

implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo. A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 175-179, concluiu que a autora, 30 anos de idade, *é portadora de deficit mental de grau discreto e deficit auditivo congênito e sequelas de queimadura em abdome e torax, necessita de readaptação para trabalhos manuais e integração social.*

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 182-199), datado de 03.06.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 3 pessoas: a autora, 30 anos, sua genitora, 58 anos, casada, desempregada e seu genitor, 59 anos, vigia. A residência é própria, construída de madeira e alvenaria, guanecida com móveis, eletroeletrônicos e eletrodomésticos, que possibilitam conforto a todos, tem uma área construída de 78,26m2 em um terreno de 360m2. Nos fundos do terreno tem uma outra casa, cedida a outra filha do casal. A renda familiar provém do trabalho do genitor, no valor de R\$458,16 (quatrocentos e cinquenta e oito reais e dezesseis centavos) para junho de 2008 (salário mínimo: R\$415,00). As despesas com alimentação, água e luz, gás e IPTU giram em torno de R\$449,16. A autora faz uso de medicamentos fornecidos pela rede pública de saúde e a família utiliza os serviços médicos do posto de saúde municipal.

A autora reside juntamente com sua família, de quem é plenamente dependente. De fato, a dependência econômica existe, mas a renda mensal *per capita* familiar, é superior ao limite imposto pela lei para que seja concedido o benefício. O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.016515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO FIRMINO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00032-2 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor possui mais de sessenta anos de idade, nascido em 07.04.1944. Completou a idade mínima exigida em 07.04.2004, devendo comprovar 138 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento (assento em 30.10.1966), constando a sua profissão como lavrador (fls. 11) e cópia de sua CTPS anotando vínculos rurais nos períodos de 07.05.1971 a 09.12.1974 e 14.02.1975 a 28.04.1977 e, na função de motorista, no período de 09.09.1987 a 10.10.1990 (fls. 12-15). Depreende-se da análise da CTPS e da consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 101-102, que o autor exerceu atividade urbana no período de 01.10.1977 a 01.05.1979, de 08.05.1979, sem data de saída, 02.07.1984 a 10.10.1990.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 65-66), não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido em lei.

Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

No caso concreto, porém, a prestação de serviço urbano predominou sobre o curto período de labor rural comprovado em CTPS, o que inviabiliza o cômputo da carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar imprcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.020409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GABRIELA BATISTA PEREIRA

ADVOGADO : NIVALDO DE AGUIAR E SILVA

No. ORIG. : 06.00.00019-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 11.05.1993 (fl. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 66 meses.

Juntou como elementos de prova certidão de casamento, celebrado em 29.07.1961 e certidão de óbito do marido, ocorrido em 26.03.1975, constando a profissão dele como lavrador e cópia da carteira do FUNRURAL, datada de 20.09.1976, constando a autora como "esposa pensionista".

Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 103, a autora recebe o benefício de pensão por morte desde 01.03.1975, constando o ramo de atividade como "comerciante/empregado".

Ademais, em seu depoimento pessoal a autora afirmou que seu marido era motorista, situação que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador constante na certidão de casamento (registro lavrado em 1961). Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, inviabiliza estender-lhe a qualificação do cônjuge e enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.044551-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORAZIL SANTIAGO

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO

No. ORIG. : 07.00.00064-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor possui mais de sessenta anos de idade, nascido em 14.02.1943. Completou a idade mínima exigida em 14.02.2003, devendo comprovar 132 meses de atividade rural.

Juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento (assento em 21.05.1966), constando a sua qualificação como lavrador.

Tal documento constitui início de prova material.

Contudo, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 50-51, o autor exerceu atividade urbana nos períodos de 01.12.1987 a 15.01.1989, 01.07.1989 a 31.07.1991 e de 01.08.1991 a 15.04.1997.

Desse modo, depreende-se que, no período imediatamente anterior ao implemento etário, o autor exerceu atividade urbana, não sendo possível a concessão do benefício.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 23-25), não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido em lei.

Ressalte-se que o exercício de atividade urbana, por curto período, não descaracteriza, obrigatoriamente, a atividade rural tida por predominante.

No caso concreto, a prestação de serviço urbano nos meses anteriores ao implemento etário inviabiliza o cômputo da carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.058580-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NIVALDO PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES

No. ORIG. : 08.00.00575-7 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 15.06.2006 (fl. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Juntou como elementos de prova cópias de sua certidão de casamento, celebrado em 25.03.1968, matrícula de registro de imóvel urbano, datado de 01.07.1990, certidão eleitoral datada de 05.12.2007, Escritura Pública de Doação de um lote de terra urbana, datada de 01.11.2007, qualificando o autor como agricultor e CTPS com vínculos urbanos nos períodos de 01.04.1998 a 10.01.2001 e 01.11.2004 a 08.05.2007.

Contudo, conforme se verifica da CTPS juntada às fls. 13-15 e consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de 85-86, o autor exerceu atividade urbana desde 01.08.1995.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pelo apelante, sua atividade principal era a urbana, o que obsta a concessão do benefício.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período.

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a reforma da sentença, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba

honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.03.000799-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : BELINO RICARDO DA SILVA

ADVOGADO : JOELMA ROCHA FERREIRA GALVÃO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, não obstante a renda mensal do auxílio-doença, implantado por força de antecipação dos efeitos da tutela, corresponda a R\$ 2.470,40 (dois mil, quatrocentos e setenta reais e quarenta centavos), conforme extrato do CNIS, às fls. 199, considerando-se o montante apurado no período em que foi concedido o benefício, ou seja, de 13.03.2008 (data da perícia médica) e 26.02.2009 (data de registro da sentença), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. A reforma processual introduzida pela Lei nº 9756, de 17.12.98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.010505-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NOEMIA LEVINA DA SILVA

ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO T C DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudos periciais.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, às fls. 68-71, produzido por médico reumatologista, constatou que a autora é portadora de fibromialgia (CID 79.0) e afirmou que *"A paciente não está incapacitada de exercer a sua ou qualquer outra atividade profissional, considerando apenas a fibromialgia."* Concluiu: *"Do ponto de vista reumatológico a paciente não apresenta doença incapacitante física, pois a fibromialgia não leva à perda de função, nem à deformidades, não tem inflamação, somente dor crônica e sensação de incapacidade quando não tratada adequadamente."*

A perícia judicial, às fls. 72-75, realizada por médico psiquiatra, afirmou que a autora é portadora de transtorno depressivo moderado (CID F32.1). Concluiu: *"Atualmente não se encontra incapacitada (considerando-se apenas o transtorno psiquiátrico)."*

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000644-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LISNEY TAUANE FERREIRA incapaz

ADVOGADO : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI

REPRESENTANTE : JUSTINA INES BOLENZINA BENETTI

No. ORIG. : 06.00.03631-5 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 05.10.2006, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de amparo social, no valor de um salário mínimo e abono anual, a partir do requerimento administrativo, devendo as prestações atrasadas serem corrigidas pelo IGPM-FGV, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano. Honorários periciais fixados em R\$704,40 (setecentos e quatro reais e quarenta centavos), despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Apelação do INSS às fls. 77-97, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a isenção no pagamento das custas e despesas, redução do percentual da verba honorária, a fixação da correção monetária nos termos do Provimento 26, a exclusão da condenação em honorários periciais, e que o termo inicial do benefício se dê na data do laudo pericial.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial de fls. 51-53, datado de 17.09.2007, evidenciou ser a autora "surda muda", necessitando de cuidados especiais para sua formação, educação e sobrevivência, estando impossibilitada de desempenhar atividades da vida civil.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 60-61), datado de 12.06.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 4 pessoas. A requerente, 07 anos, reside com sua tia e representante legal, 48 anos, casada, com seu tio, 54 anos, casado, desempregado, e um filho do casal, 24 anos, sem emprego fixo. A residência é própria, com 7 cômodos em razoável estado de conservação. A família sobrevive com uma renda mensal de R\$400,00, para junho de 2008 (salário mínimo: R\$415,00), que provém do trabalho do sr. Ademir, na função de tratorista. A guardiã da requerente não exerce atividade laborativa por ter problemas de saúde.

Assim, no que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os honorários periciais fixados na sentença, devem ser reduzidos a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12, da Lei 1060/50.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Devido o reembolso das despesas com honorários periciais, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, que determina que o vencido arcará com as despesas antecipadas.

Por fim, conforme a Lei nº 8.742/93, o benefício de prestação continuada não pode ser cumulado com nenhum outro benefício da seguridade ou outro regime, a não ser a assistência médica, sendo indevido o abono anual, por força do artigo 40, da Lei nº 8.213/91.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de amparo social à pessoa portadora de deficiência, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.04.2005 (data do requerimento administrativo - fl. 14).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir o percentual da verba honorária para 10%, os honorários periciais a R\$234,80 e fixar a correção monetária conforme exposto. De ofício, excludo da condenação o abono anual e concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.018040-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE FERREIRA

ADVOGADO : JULIO DOS SANTOS SANCHES

No. ORIG. : 07.00.00167-7 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 25.10.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses. Para comprovar suas alegações, juntou cópias da certidão de seu primeiro casamento (assento realizado em 07.06.1968), constando a profissão do cônjuge como lavrador, com averbação de divórcio em 13.10.1999 (fls. 09 e 11) e da certidão de seu segundo casamento, ocorrido em 15.01.2000, constando a profissão do atual marido como aposentado e da autora como "do lar" (fls. 10).

Em seu nome acostou cópias da CTPS sem registro, declaração de exercício de atividade rural, firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Vicentina-MS, datada de 25.01.2006, atestando o labor rural da autora nos períodos de 1968 a 1980 e 2000 a 2005; contrato de prestação de serviço com a UNIPAX - Plano de Assistência Familiar, datado de 23.06.2006, ficha de matrícula no INAMPS, ficha índice da Secretaria Municipal de Saúde, datada de 23.02.2000 e certidão eleitoral, constando que a autora é domiciliada desde 17.04.2000, datada de 06.11.2006 (fls. 13-21).

Passo a análise da prova documental.

Conforme certidão de casamento de fls. 11, a autora está separada judicialmente desde 13.10.1999, situação que impossibilita a extensão da qualificação do ex-marido constante na primeira certidão de casamento. Acrescente-se ao fato de que o mesmo exercia atividade urbana, conforme consta das informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntadas às fls. 104-105 e 118.

Da mesma forma, consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 103 e 117, aponta que o seu atual cônjuge possuiu vários vínculos urbanos no período de 1975 a 1980, tendo se aposentado por invalidez no ramo de atividade "comerciário" e forma de filiação a de "empregado", em 01.04.1980.

A declaração prestada pelo suposto empregador perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Vicentina - MS (fls. 15), não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

A ficha de inscrição perante a Secretaria de Saúde não configura, isoladamente, início de prova material. Trata-se de documento frágil, sem qualquer carimbo ou assinatura do profissional responsável pela colheita dos dados ali contidos. Os demais documentos (contrato de prestação de serviço e certidão eleitoral) que atestam sua profissão, embora possam ser considerados como início de prova, são insuficientes à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, doze anos.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033467-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDO COUTINHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00081-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Pela sentença de fls. 63-65, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo por mês, a partir da citação. Correção monetária das parcelas vencidas desde os respectivos vencimentos, incidindo juros moratórios de 0,5% ao mês até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, após o que incidirá a taxa de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ.

O autor apelou (fls. 69-72), requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, bem como o pagamento do 13º salário, que as parcelas vencidas sejam corrigidas nos termos do Provimento 64/05, até o efetivo depósito e a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação até a implantação do benefício.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se o apelante quanto ao termo inicial do benefício, à não fixação do abono anual, aos critérios de correção monetária e, ainda, pela majoração da verba honorária, razão porque os pressupostos para concessão do benefício não serão analisados.

Mantido o termo inicial do benefício previdenciário na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência no percentual de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO (ART. 23 DA LEI 8.213/91). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VINCENDAS. SÚMULA 111-STJ.

(Omissis)

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111 - STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.

Recurso conhecido e provido."

(RESP 590513, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08/03/2004, p.329).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL - SÚMULA 111 DO STJ.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.

Incidência da Súmula 111 do STJ. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido".

(RESP 470857, Relator Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 364).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PROVA DA CAPACIDADE. SÚMULA 7-STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 - STJ.

1 - A tese da existência de capacidade laboral do segurado para fim de restabelecimento de auxílio-doença tem sua verificação condicionada à incursão na seara fático-probatória, decidida pela instância ordinária, atraindo, em consequência, a incidência da súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2 - Nos termos da súmula 111 - STJ, os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tal todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença.

Precedentes.

3 - Recurso conhecido, em parte, e nesse particular, provido".

(RESP 409374, Relator Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 02/12/2002, p.388).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para conceder o abono anual e fixar os critérios de correção monetária, conforme exposto.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034220-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GERALDA DAS DORES VIEIRA

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE PEIRETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00213-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência,

quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido, às fls. 59-61, constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial e doença degenerativa osteoarticular e muscular, concluindo: "*não há como caracterizar Incapacidade ao Trabalho.*"

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034239-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DORACI CIENCIO SANT ANNA

ADVOGADO : ELIANE APARECIDA BERNARDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00042-6 1 V_r NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 15.9.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 68 anos, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

Apelação da autora, pugnando pela reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família. Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada de documento de identidade (fls. 12).

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 27-30, datado de 19.11.2008, a família é composta por seis pessoas: a autora, 68 anos, casada, do lar, seu esposo, 72 anos, aposentado por invalidez, recebendo o valor de um salário mínimo (R\$415,00), seu filho Benedito, casado, 45 anos, operário, a nora, diarista, e dois netos menores. A residência é própria, grande, sem forro, com chão de cerâmica, composta por duas salas, quatro quartos, 1 cozinha, 1 banheiro e área de serviço. Contam com linha telefônica que pertence ao filho. O casal faz uso de medicamentos, fornecidos pela rede pública de saúde. A renda familiar gira em torno de R\$1.335,00 (um mil, trezentos e trinta e cinco reais), para novembro de 2008 (salário mínimo: R\$415,00) e provém da aposentadoria do esposo, no valor de um salário mínimo, acrescido do salário do filho que a *família acredita* que é de R\$700,00 (setecentos reais) e do que recebe a nora, como diarista, no valor de R\$220,00 (duzentos e vinte reais) por mês. As despesas com água, luz, telefone e Serviço Fortaleza giram em torno de 310,30.

Mesmo se considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda *per capita* supera o limite legal.

Ainda que se diga que o filho e nora não integram o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, o laudo social não retrata quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. Ressalte-se, ademais, que o dever mútuo de assistência entre pais e filhos é previsto constitucionalmente no artigo 229, o qual dispõe que *os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte: **"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.**

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035001-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EDELZUITA CUNHA DE SOUZA

ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00131-7 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 10.09.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 67 anos, não tendo condições de prover o próprio sustento nem de tê-lo provido por alguém de sua família.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

Apelação da autora, pugnando pela reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada de documento de identidade (fl. 12).

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 77-78, datado de 19.02.2009, a família é composta por três pessoas: a autora, 67 anos, casada, do lar, reside com seu esposo, 68 anos, aposentado e o filho Valdeci, 29 anos, solteiro. A renda familiar provém da aposentadoria do esposo, no valor de R\$628,00 (seiscentos e vinte e oito reais), acrescido do salário do filho no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), totalizando R\$1.628,00, para fevereiro de 2009 (salário mínimo: R\$415,00). As despesas declaradas giram em torno de R\$750,00.

Ainda que considerado, por analogia, o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), a renda *per capita* supera o limite legal.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035120-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SILENA MARIA FARIAS RODRIGUES

ADVOGADO : MARIA HELENA FARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00116-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência,

quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de espondiloartrose cervical e lombar incipiente sem comprometimentos neurológicos, síndrome de impacto estágio I, no ombro direito e esquerdo, síndrome do túnel do carpo bilateral. Contudo, concluiu que: "*Não apresenta incapacidade para a atividade laborativa descrita neste laudo, devendo ser submetida a tratamento ortopédico (cirúrgico ou infiltração), e após este será considerada incapacitada para o trabalho por um período de 04 meses onde deverá realizar tratamento fisioterápico de reabilitação.*" (fls. 74-93).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035385-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANA LUIZA DA SILVA CARDOSO

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00059-5 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, arguindo nulidade da perícia e requerendo o retorno dos autos à vara de origem para realização de nova prova pericial.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao pedido de nova perícia, deve ser indeferido. O perito judicial realizou análise minuciosa da situação da autora, fundamentando as suas conclusões, tendo, inclusive, respondidos aos quesitos das partes e do juízo.

Injustificada, portanto, a necessidade de repetição do ato.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico, produzido por perito do IMESC, constatou que a autora possui: "*Pregresso de hanseníase, tratada e com cura. Apresenta alterações seqüelares da sensibilidade em pernas e braços, sem comprometimento motor de significado clínico.*" Concluiu: "*Não caracterizada situação de incapacidade laborativa.*" (fls. 118-123).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037101-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00084-8 3 V_r ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 26.05.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, portador de deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apelação do vencido às fls. 103-107, pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pelo autor tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 72-77, concluiu pela incapacidade temporária, recomendando o afastamento por 12 meses e que há tratamento medicamentoso, com possibilidade de melhora do quadro através de intervenção cirúrgica.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 90-92), datado de 02.07.2009, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 5 pessoas: o autor, 53 anos, sua genitora, 73 anos, pensionista (com renda de R\$465,00), sua irmã Claudete, 37 anos, solteira, empregada doméstica (R\$505,00), o irmão Edson, 30 anos, solteiro, pedreiro (R\$460,00) e a sobrinha Fernanda, 14 anos, estudante (recebe pensão alimentícia no valor de R\$140,00). A residência é própria. A renda familiar no total de R\$1.570,00 (um mil, quinhentos e setenta reais), supera o limite legal previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038160-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSEFINA MONTEIRO

ADVOGADO : LINCON MÁRIO GRIGOLETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-0 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 18.01.2004 (fl. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Juntou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 27.05.1967, em que consta a profissão do cônjuge como lavrador, com averbação de separação judicial, homologada por sentença transitada em julgado em 17.06.1998, e de divórcio, averbado em 20.10.2000 (fl. 13); fotografias (fls. 17/18); e cópia de contrato particular de compromisso de venda e compra de imóvel da COHAB, datado de 03.05.1990, em que o cônjuge da autora figura como comprador, qualificado como trabalhador rural. Há, ainda, documentos em nome de terceiro (fls. 19/20).

Às fls. 14/16, consta CTPS da requerente com os seguintes registros: "TIPTOE IND. E COM. DE CALÇADOS LTDA", no período de 03.06.1991 a 01.03.1994 (pespontadeira); "MARBY IND. E COM. DE CALÇADOS LTDA", de 01.10.1994 a 01.12.1994 (cargo não informado); "POPI - IND. E COMERCIO DE CALÇADOS LTDA", de 02.12.1994 a 11.05.1995 (pespontadeira); "TOTAL SERVIÇOS GERAIS LTDA", de 19.06.2001 a 06.08.2004 (auxiliar de serviços gerais); "RCL OBRAS E SERVIÇOS LTDA", de 01.10.2004 a 17.06.2006 (auxiliar de serviços gerais); e "CENTERCLEAN COM. LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA", de 03.07.2006 a 22.05.2008 (auxiliar geral).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a autora é separada desde 1998, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de casamento. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Quanto às fotografias acostadas, tratam apenas de registro pontual de cena, nada se podendo inferir quanto ao trabalho rural no período de carência exigido.

Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 44/49).

A testemunha Edmundo José Xavier asseverou que conhece a autora desde os anos 80, época em que ela trabalhava na roça, sendo que em 1990 "ela veio morar na cidade com o filho e vive de auxílio dos filhos". Questionado, disse não saber se a requerente trabalhou em fábricas.

A testemunha Rosa Maria Marsiglia Natal disse conhecer a autora desde 1980, assegurando que esta trabalhava na roça. Não soube informar até quando a requerente teria laborado no meio rural e se chegou a trabalhar na cidade.

Por sua vez, em seu depoimento pessoal, a autora afirmou que sempre trabalhou na roça, até 1990. Após esse período, se mudou. Inquirida sobre onde teria trabalhado desde então, respondeu: "em canto nenhum mais". Após, confirmou que trabalhou na cidade.

Desse modo, depreende-se que, no período imediatamente anterior ao implemento etário, a autora exercia atividade urbana, não sendo possível a concessão do benefício.

Mesmo levando-se em consideração o período anterior ao ajuizamento da ação (na falta de requerimento administrativo), atentando-se que a ação foi proposta em 04.03.2009, a fragilidade do conjunto probatório não permite que se afira o labor campesino no período de carência, de 138 meses, pelos mesmos motivos, qual seja, o exercício de atividade urbana no período de carência.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano, quer nos meses anteriores ao implemento etário, quer nos meses anteriores ao ajuizamento da ação, inviabilizam o cômputo da carência.

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : HELIO MENDES MACHADO

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00027-2 1 Vt SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observando-se o disposto na Lei n.º 1.060/50.

O autor apelou pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência,

quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico de fls. 93/97, datado de 16.09.2008, revela que o autor, 47 anos, lavrador, apresenta "diminuição acentuada da acuidade visual do olho esquerdo", não apresentando incapacidade laborativa. Esclarece que "na atividade informada ele pode desempenhar suas funções".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Acrescente-se que, embora se trate de pessoa portadora de deficiência, observa-se que vem conseguindo manter sua colocação profissional, pois, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pela autarquia às fls. 75/79, o autor apresentava, à época do ajuizamento da ação (proposta em 25.10.2007), vínculo empregatício na empresa "BRASILVERDE LTDA". Consulta complementar ao CNIS, que ora determino a juntada, revela que o autor manteve o vínculo na referida empresa no período de 13.09.2006 a 22.07.2009. A partir de 01.10.2009 passou a trabalhar para o empregador "YOUKO YOZUMI JIMBO".

Assim, o benefício deve ser indeferido.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038217-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANDERLEIA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 07.00.00061-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, requerendo reforma total da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Diogo André Silva Pereira, no dia 07.01.2003 (fls. 12).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia dos seguintes documentos: certidão de nascimento do filho (assento em 07.01.2003), sem anotação de qualificações (fls. 12) e CTPS do companheiro anotando contratos de trabalhos rurícolas no período descontínuo de 2001 a 2006 (fls. 15-18).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de nascimento deixar de anotar a profissão da autora não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

O extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 97, aponta vínculo rurícola em nome do companheiro, no período de 05.05.2005 a 20.06.2005.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 70-71).

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Expediente Nro 2436/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.060963-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROMANTIEZER ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CABRAL

No. ORIG. : 97.00.00107-2 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Romantiezer Antonio de Souza intentou a presente ação objetivando a concessão do auxílio-acidente, correspondente a 50% do salário-de-benefício do segurado.

A sentença (fls. 55/57), julgou procedente a ação para condenar o INSS a pagar ao autor indenização acidentária, nos termos da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.032/95, mensal e vitalício, a partir de 30/04/1997 (data da alta médica), no percentual de 50% do salário de contribuição, a ser calculado de acordo com a legislação em vigor (art. 28 e seguintes da Lei 8.213/91). Devido o abono anual. O *decisum* ainda determinou que os valores em atraso sejam atualizados desde a data em que eram devidos, com base no Provimento nº 24 desta E. Corte, acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre os valores devidos até a data do demonstrativo, conforme Súmula 111 do STJ.

Inconformado, apela o INSS, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, pela ausência de requerimento administrativo. No mérito, aduz, em síntese, que para a concessão do benefício três elementos devem estar presentes simultaneamente: o acidente (ou moléstia), a real incapacidade para o trabalho e o nexo causal. Nesses termos, dá por ausente o nexo causal, posto que o acidente ocorreu fora do horário do trabalho, quando o requerente retornava de um churrasco. Sustenta, ainda, a ausência da incapacidade indenizável, posto que a debilidade profissional alegada pelo autor não restou devidamente caracterizada pelo departamento médico do Instituto. Afirma, também, que o requerente voltou a exercer idêntica função que exercia antes do infortúnio, razão pela qual seu quadro não se enquadra nos termos da Lei 8.213/91 e do Decreto nº 611/92.

Pleiteia, por fim, que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação, que os juros sejam devidos a partir da citação, bem como que a verba honorária seja arbitrada em 10% sobre as diferenças devidas a partir da citação.

Prequestiona a matéria.

Reexame necessário tido por interposto.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 03/08/1998, sendo redistribuídos a este Gabinete em 15/08/2005.

Em 19/08/2005, proferi decisão determinando que os autos fossem encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, em razão da natureza acidentária da matéria.

A Décima Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça suscitou Conflito Negativo de Competência, o qual foi provido para declarar a competência deste E. Tribunal Regional Federal (fls. 129/134).

Os autos foram recebidos nesta E. Corte em 25/11/2009 (fls. 138).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Rejeito a preliminar de necessidade de prévio requerimento administrativo para interposição de ação objetivando a concessão de benefício, posto não constituir requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Assentado esse ponto, passo à análise do mérito.

O autor, que laborava na empresa "Bororó Com. de Peças e Acessórios Ltda.", sofreu acidente de trânsito em 21/07/1996, do qual resultaram várias lesões (vide fls. 10/13). Ficou afastado de suas funções durante vários meses, recebendo o benefício de auxílio-doença até 29/04/1997.

Pretende a concessão do auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95. Cumpre observar que na redação original da Lei de Benefícios, o auxílio-acidente, previsto no artigo 86, era devido apenas quando o segurado sofresse acidente de trabalho, o qual acarretasse uma redução da capacidade laborativa, ou se exigisse maior esforço para o exercício da mesma atividade desempenhada na época do acidente, ou, ainda, lhe impedisse o seu desempenho.

A partir da edição da Lei 9.032/95, passou a ser concedido como pagamento de indenização mensal, quando, após a consolidação das lesões decorrentes de *acidente de qualquer natureza*, resultar seqüelas que impliquem a redução da capacidade de labor do segurado.

Ou seja, houve uma ampliação das hipóteses fáticas para a concessão do benefício, já que por acidente de qualquer natureza pode ser entendido qualquer evento abrupto que cause a incapacidade, ainda que não guarde relação com a atividade laboral do segurado.

Na oportunidade ressalto que o autor exerce a função de Ajudante Geral/Montador de Autos (montagem de lanternas, faróis, alarmes, etc., parte elétrica e mecânica de autos), *trabalhando em pé* - vide laudo de vistoria a fls. 36/39.

No que diz respeito a redução da capacidade laborativa, a prova pericial (laudo de fls. 27/35), assim apurou:

"O Autor apresenta alterações da coluna lombo-sacra, com escoliose lombar para a direita, com discreta limitação da antero-flexão, dorso-extensão e rotação lombar, sinais de retificação da lordose lombar, com assimetria a nível da crista ilíaca e bacia com desvio para a direita; sensibilidade preservada nos membros inferiores. Cicatriz hipertófica, regularmente constituída de fece posterior-lateral da crista ilíaca esquerda, com aproximadamente 12 centímetros de extensão. Rigidez de musculatura para-vertebral, com hipertonía muscular.

Apresenta seqüelas neuro-musculares irreversíveis com lesões osteo-musculares, com sinais de atrofia e amiotrofia de todo o membro inferior esquerdo.

Seqüelas de lesões do fêmur esquerdo, com, limitação dos movimentos de abdução, adução e rotação da articulação coxo-femural esquerda, com cicatriz hipertrófica bem constituída de face latero-lateral posterior anterior da coxa esquerda (terço inferior, próximo ao joelho esquerdo), com aproximadamente 10 centímetros. Cicatrizes difusas na perna esquerda puntiformes, com aproximadamente 1 centímetro de diâmetro, com retração cicatricial e hiperqueratose.

Encurtamento de 4,6 centímetros do membro inferior esquerdo (acidentado) em relação ao direito, com movimentos de marcha claudicante em função das seqüelas osteo-musculares e encurtamento do membro."

A laudo concluiu que o apelado apresenta seqüelas permanentes no membro inferior esquerdo, com incapacidade funcional e limitação parcial para as suas atividades laborativas habituais, ou outras de mesma complexidade, com evidente demanda de maior esforço (fls. 33/34).

Assim, restou devidamente comprovado que o acidente automobilístico que o autor sofreu resultou na redução da sua capacidade funcional, razão pela qual o autor faz jus ao benefício em tela.

Confira-se:

ACIDENTE DO TRABALHO - AUXÍLIO-ACIDENTE - Lesão no joelho esquerdo e protrusão discai L5-S1 - Presença de nexo causai e de incapacidade parcial e permanente - Indenização infortunistica devida - Ação julgada procedente - TERMO INICIAL: dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, art. 86, § 2o, Lei nº 8.213/91 - PRESCRIÇÃO: parcelas anteriores ao quinquídio legal, Súmula nº 85 do E. STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: Exclusão da incidência de honorários advocatícios sobre a anualidade das parcelas posteriores à data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E.STJ, mantendo-se o percentual de 15% - ATUALIZAÇÃO dos atrasados pela-Lei nº 8.213/91 c/c Lei nº 9.711/98 e cálculo da renda mensal pelos índices, previdenciários - Recurso da" autora provido - Recursos oficial e autárquico parcialmente providos.

(Órgão Julgador: 17ª Câmara de Direito Público; Comarca: São Paulo, Data do julgamento: 27/10/2009; Relator: Nelson Paschoal Biazzi Júnior)

Em suma, não assiste razão à Autarquia.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros são devidos no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406 que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, incidentes até a data de elaboração do cálculo de liquidação.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Todavia, mantida a honorária como fixada na sentença, pois se adotado o entendimento da Turma haverá prejuízo à Autarquia.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557 do CPC, dando parcial provimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C., apenas para determinar que a correção monetária das prestações vencidas obedeça aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.83.004319-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JORGE APARECIDO REIS

ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, nos períodos de 14.07.1975 a 03.04.1979, 09.02.1981 a 15.08.1986 e de 20.10.1986 a 16.12.1998, em condições especiais, e a sua conversão, para somado ao período de labor comum, propiciar a aposentação.

A Autarquia Federal foi citada em 23.10.2000 (fls. 21, vº).

A r. sentença de fls. 105/107, proferida em 03.09.2002, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, ante a falta de interesse processual superveniente, pela revogação da Ordem de Serviço nº 600/98, que impedia o cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, condicionada a cobrança à comprovação da perda da qualidade de beneficiário da justiça gratuita, nos termos do art. 11, §2º e 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a configuração do interesse processual, ante a negativa do réu em conceder o benefício, com cômputo de atividade especial, mesmo após a revogação da mencionada Ordem de Serviço. Alega, ainda, a comprovação da especialidade do labor, nos períodos invocados.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho, especificados na inicial, em atividade prestada sob condições agressivas, e a sua conversão, para somados ao interstício de labor em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

In casu, o Magistrado julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por entender "... inócuo o julgamento definitivo no caso presente", uma vez que a Autarquia, administrativamente, afastou a Ordem de Serviço que obstava a conversão do tempo especial em comum.

Nesse contexto, a melhor solução a ser aplicada ao caso está preconizada no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, eis que presentes todos elementos para o julgamento da lide, não havendo violação ao duplo grau de jurisdição.

Com efeito, há que se decretar a nulidade do feito, para decidi-lo, de acordo com as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, levando-se em conta, também, que o autor em seu apelo pleiteou o enquadramento da atividade especial para a concessão da aposentação.

Esse tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º tem a seguinte redação: "**As regras de**

conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa a preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se os períodos de 14.07.1975 a 03.04.1979, 09.02.1981 a 15.08.1986 e de 20.10.1986 a 16.12.1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 20.10.1986 a 05.03.1997 - agente agressivo: ruído de 85 dBA, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 70/71) e laudo técnico (fls. 72). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA:15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

Cumprir observar que o lapso temporal exercido sob condições especiais foi delimitado em 05.03.1997, porque o laudo técnico de fls. 72 aponta a intensidade de 85 dBA e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 dBA.

Verifica-se, também, não ser possível o enquadramento do interstício posterior a 05.03.1997, porque, para configuração da especialidade do labor como eletricitista, indicado no formulário de fls. 70/71, o trabalhador deve comprovar a sua exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, o que não restou demonstrado nesse feito.

Esclareça-se que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade do labor, nos períodos de 14.07.1975 a 03.04.1979 e de 09.02.1981 a 15.08.1986, conforme informação de fls. 56 e documento de fls. 82, constante do procedimento administrativo, restando, portanto, incontroversos.

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - *Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.*

VI - *O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

VII - *O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - *Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

IX - *Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

X - *Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos, com a soma dos períodos de trabalho reconhecidos como especiais, com a respectiva conversão, e dos interstícios de labor comum incontroversos, de fls. 82, é certo que, até 15.12.1998, o autor contava com, apenas, 29 anos, 02 meses e 28 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão do benefício, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo do autor, para anular a sentença e, com fulcro no artigo 515, §3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade do labor, no período de 20.10.1986 a 05.03.1997, observados os períodos de atividade especial já reconhecidos pela Autarquia, de 14.07.1975 a 03.04.1979 e de 09.02.1981 a 15.08.1986; e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.24.002411-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BRASILINO LANSONI

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir do protocolo do pedido administrativo.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor vencido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requereu redução dos honorários advocatícios e fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b, parágrafo 1º, art. 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 10.02.1999 (fls. 14), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos: declarações de exercício de atividade rural firmadas por terceiros e pelo presidente do sindicato dos trabalhadores rurais de Jales, datadas de 15.09.2000 (fls. 11-13); certidão de casamento, com assento em 09.09.1961, registrando sua qualificação profissional como agricultor (fls. 15);

escrituras públicas datadas, respectivamente, de 1974 e 1979, evidenciando a aquisição, pelo autor, de dois imóveis rurais, o primeiro, com 18,15 hectares, e o segundo, com 142,2 hectares de área total, localizados em Paranaíba/SP (fls. 16-17 e 32-34); declarações de ITR da propriedade rural com 18,1 hectares, relativas aos exercícios de 1992, 1994, 1997 a 1999 (fls. 18-26) e certificados de cadastro de imóvel referentes às competências de 1989, 1991 a 1994, 1996 a 1999 (fls. 27-31); declarações de ITR da propriedade rural com 142,2 hectares, relativas aos exercícios de 1992, 1994, 1997-1999 (fls. 39-46) e certificados de cadastro de imóvel referentes às competências de 1990, 1993, 1994, 1996-1999 (fls. 48-51); declarações cadastrais de produtor, datadas de 1986 e 1996, relativas ao imóvel com 142,2 hectares (fls. 52-53); autorização para impressão de documentos fiscais datada de 18.05.1999 e notas fiscais de produtor emitidas nos anos de 1989-1993, 1995-1999, em nome do autor (fls. 54-64, 66-76).

O INSS acostou, às fls. 102-103, termo de entrevista em processo administrativo para concessão de aposentadoria por idade rural, no qual a esposa do autor afirmou que contratavam mão-de-obra em época de plantio e colheita.

Embora as testemunhas tenham afirmado a atividade rurícola do autor (fls. 107-109), seus depoimentos são insuficientes, por si só, para comprovarem o labor rural exclusivamente em regime de economia familiar.

Ressalte-se, ainda, que a grande extensão da propriedade de um dos imóveis em nome do autor, "Sítio Santa Lourdes" (142,2 hectares) impede, por si só, o seu enquadramento como segurado especial, nos termos da legislação vigente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE . GRANDE PROPRIEDADE RURAL . DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(omissis)

III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.

V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar. (omissis)

VII. Apelação improvida."

(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

(omissis)

VI. Apesar de as testemunhas relatarem que a autora e a família trabalham sem o auxílio de empregados, a grande extensão da propriedade - 104,14 ha - é um elemento que descaracteriza o regime de economia familiar, pois não é crível que propriedade tão extensa seja cultivada apenas com a mão-de-obra da autora, do cônjuge e do filho, conforme relataram as testemunhas.

(omissis)

X. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região, 9ª Turma, AC -1002738/SP, Rel. Juiz Hong Kou Hen, j. em 05.05.2008, v.u., D.J.F3. de 25.06.2008).

Assim, conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91) em face da grande extensão de uma das propriedades rurais do autor.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.25.003495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZ CLEMENTINO BATISTA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O processo foi extinto sem julgamento de mérito, por ausência de prévio requerimento administrativo. A decisão monocrática, de fls. 50-53, deu provimento à apelação do autor, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito. Os autos retornaram à Vara de origem.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador

Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que o autor, nascido em 24.07.1935, contava com 56 (cinquenta e seis) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, somente terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (10.07.2001) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor acostou cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 27.09.1969), qualificando-o como lavrador (fls. 11), CTPS em seu nome sem anotações de contratos de trabalhos (fls. 13-14) e declarações de terceiros, datadas de 18.12.2000, atestando o exercício de atividade rural pelo autor (fls. 12).

Pesquisas ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 174, informam que o autor exerceu, durante o período de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano, em empresas do ramo de construção e

engenharia civil: de 22.01.1977 a 01.07.1977, 20.04.1978 a 12.07.1978, 31.08.1980 a 27.06.1980, 05.06.1981 a 17.01.1983.

Depreende-se que a atividade exercida pelo autor, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, era predominantemente urbana, não sendo possível a concessão do benefício.

Mesmo levando-se em consideração o período anterior ao ajuizamento da ação (na falta de requerimento administrativo), a fragilidade do conjunto probatório não permite que se afira o labor campesino no período de carência, por ausência de início de prova material.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Tampouco que o autor se beneficie da redução de idade prevista no artigo 48, §§ 1º e 2, da mesma lei.

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.011178-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MARQUES GONCALVES

ADVOGADO : LISANGELA CORTELLINI FERRANTI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP

No. ORIG. : 96.00.00086-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, tendo em vista que o título exequendo determinou o recálculo da RMI da pensão por morte, com DIB em 19/03/1979 (fls. 17-apenso), mediante a atualização dos 24 salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação das ORTN/OTN, nos termos da Lei 6.423/77, em flagrante contrariedade às disposições dos artigos 26, 35 e 56 da CLPS de 1976 (Decreto nº 77.077, de 24/01/76).

P.I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.014275-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA KUBO SHIKUMA

ADVOGADO : GILBERTO ANTONIO LUIZ

No. ORIG. : 02.00.00043-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 15.02.2000 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento e de nascimento de filhos (assentos realizados em 1969, 1970, 1971, 1973, 1975 e 1981), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 13-18); fotografia (fls. 19); escritura pública de compra e venda de imóvel rural, com 19,61 hectares, denominado Sítio São João, datada de 12.12.1992, qualificando o cônjuge, outorgado comprador, como comerciante, e a autora como do lar (fls. 20-21); compromisso particular de compra e venda, datado de 12.06.1993, em nome do cônjuge, outorgado comprador, qualificado como agricultor, relativo ao imóvel situado na Fazenda São José da Ponte Pensa, com 16,94 hectares (fls. 22); contrato particular de compra e venda, datado de 06.08.1993, em nome do cônjuge, outorgado comprador, tendo por objeto a aquisição de um imóvel rural com 29,28 hectares (fls. 23); certidões emitidas pelo Posto Fiscal em 28.02.2002, evidenciando que o cônjuge possuiu inscrições como produtor rural nos períodos de 08.07.1968 a 03.05.1983, 20.03.1985 a 31.12.1985, 24.11.1994 a 28.02.2002 (fls. 26, 29 e 32); notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge, emitidas no período descontínuo de 1972 a 2001 (fls. 33-59); recolhimentos previdenciários, em nome da autora, como empregador, no período de 1987 a 1999 (fls. 60-111).

O INSS acostou extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 133-138 e 173 a 186, comprovando 127 recolhimentos em nome da autora, na condição de empresário, no período de 1987 a 1999, bem como, em nome do cônjuge, recolhimentos como empresário, no período de 01.09.1984 a 31.12.1986 e, ainda, que ele recebe aposentadoria por invalidez desde 05.11.1995, como segurado especial, em razão de determinação judicial.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, depreende-se que a autora recolheu contribuições por mais de 10 anos, na condição de empregadora.

Além do mais, conforme depoimento às fls. 144, prestado por Antonio Batista Silva, proprietário de sítio vizinho ao da autora, há um caseiro na propriedade da requerente, "que serve para tomar conta. Quando precisa, contratam diaristas (...) por morar no sítio, o caseiro também ajuda a trabalhar na lavoura existente."

Em seu depoimento pessoal, às fls. 141, a autora afirmou: "eu e meu marido sempre trabalhamos na lavoura.

Atualmente estamos morando na zona urbana da cidade de Santa Rita D'Oeste e temos um sítio de nome sítio São João (...) às vezes precisamos de diaristas. Meu marido já está aposentado por invalidez. (...)"

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91).

Nenhuma prova aponta a própria autora como rurícola, ao contrário, os extratos do CNIS qualificam-na como empregadora, assim como seu cônjuge. O depoimento pessoal, por sua vez, deixa claro que autora e seu cônjuge não moravam no sítio da família e contratavam diaristas (fls. 141). Assim, o conjunto probatório afasta a condição de segurada especial.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(omissis)

A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

(omissis).

Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.

- Omissis.

- A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.

(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material, comprovando a condição de segurada especial.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.016563-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO VITOR DA CONCEICAO

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

No. ORIG. : 98.00.36596-6 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 86/88) julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar que a execução prossiga pelo valor indicado no cálculo apresentado pela Contadoria Judicial a fls. 50/57, no valor de R\$ 45.213,56, atualizado até junho de 2001. A sucumbência foi recíproca. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que há erro material na revisão da RMI elaborada pela contadoria Judicial, tendo em vista que os parâmetros utilizados para a elaboração dos cálculos não refletem com exatidão os termos do julgado. Trouxe conta partindo da RMI de Cr\$ 2.484,51, totalizando diferenças no montante de R\$ 37.437,85.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/05/2003, sendo redistribuído para este Gabinete em 15/08/2005.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A r. sentença prolatada no processo de conhecimento (fls. 125/128) julgou procedente a ação para condenar o INSS a rever o benefício do autor, incluindo o valor do auxílio-acidente aos salários de contribuição, pagando-se as diferenças atrasadas, apuradas em execução de sentença, respeitada a prescrição quinquenal e corrigidas monetariamente, nos termos da Lei 6.899/81, até 28/02/1986, e, a partir de então, de acordo com a variação das OTNS. Juros moratórios desde a citação inicial. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, pagos pelo réu.

O v. acórdão (fls. 183/188) negou provimento ao apelo do Instituto e proveu em parte o apelo do autor para determinar que a correção monetária seja aplicada às parcelas vencidas desde o pedido administrativo, bem como para que os honorários advocatícios sejam pagos no percentual de 10% sobre o valor da condenação, mais um ano de prestações a vencer.

Transitado em julgado o *decisum*, o autor apresentou cálculo de liquidação, apurando RMI de Cr\$ 2.718,00 (DIB em 07/76) e diferenças no total de Cr\$ 314.313,65, para 05/90.

Remetidos à Contadoria Judicial, retornaram com os cálculos de fls. 223/228, os quais não discriminam o recálculo da RMI, computando diretamente as diferenças não prescritas, totalizando Cr\$ 3.978.388,19, para 11/90, homologados a fls. 234.

O v. acórdão de fls. 245, não conheceu do apelo do INSS.

Transitada em julgado a homologação, o autor trouxe nova memória de cálculos (fls. 266/282), partindo de RMI de Cr\$ 2.575,05, apurando diferenças no montante de R\$ 35.184,19, atualizadas para 03/98.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, ainda que sem memória de cálculos, alegando excesso, bem como que a conta homologada não contém o recálculo da RMI.

A fls. 10/11, a Autarquia trouxe o cálculo da RMI, no valor de Cr\$ 2.484,51 (DIB em 07/76).

A fls. 14/30, o autor aceita a RMI calculada pelo INSS, e traz conta das parcelas vencidas até 11/98, na importância de R\$ 32.450,96, para 11/98.

Intimado a manifestar-se, o INSS discorda dos valores apurados pelo autor (fls. 33).

Remetidos à Contadoria Judicial, retornaram com a informação de fls. 41, dando conta que o INSS apurou a RMI do autor corrigindo os salários de contribuição pela variação das ORTN. Trouxe cálculo da renda mensal inicial efetuado com os índices administrativos das Portarias Previdenciárias, no valor de Cr\$ 2.577,65 (fls. 42).

Em despacho proferido a fls. 47, o MM. Juiz *a quo* determinou que a Contadoria Judicial retificasse os cálculos nas divergências encontradas.

Veio a conta de fls. 50/60, apurando o total de R\$ 45.213,56, atualizado para junho/2001, com a qual o autor concordou..

A fls. 72/78, o INSS trouxe aos autos novos cálculos de liquidação, apurando diferenças no valor de R\$ 40.117,83, para 06/2001, sem discriminar a RMI de qual partiu e sem computar as 12 parcelas vincendas no cálculo da verba honorária. Sobreveio a sentença de fls. 86/88, acolhendo os cálculos da Contadoria Judicial, motivo do apelo, ora apreciado. Analisando os autos, verifico que a discrepância entre a RMI calculada pelo INSS e a apurada pela Contadoria do Juízo reside nos índices utilizados para a correção dos salários de contribuição.

Conforme constou da informação prestada a fls. 41, o INSS corrigiu os salários de contribuição pela variação das ORTN, enquanto a Contadoria do Juízo utilizou os índices das Portarias Previdenciárias.

A Autarquia também não inclui no cálculo da verba honorária as 12 prestações vincendas.

Ora, o INSS foi condenado a rever o benefício do autor incluindo o valor do auxílio-acidente nos salários de contribuição.

Não fez parte do pedido e tampouco da condenação a revisão do benefício nos termos do artigo 1º da Lei 6.423/77 (correção dos salários de contribuição pela variação das ORTN/BTN/OTN), até porque essa lei é posterior à data do início do benefício (DIB em 01/07/76).

Além do que, o v. acórdão, proferido em 12/08/88, é específico em determinar que os honorários advocatícios sejam pagos no percentual de 10% sobre o valor da condenação, mais um ano de prestações a vencer.

Na oportunidade observo que a Súmula 111 do STJ data de 06.10.94.

Cumpra ainda ressaltar que a orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas, em respeito ao princípio da fidelidade ao título.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO QUE FICOU ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE.

1. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vigora o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil.

2. No processo de execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 278697; Processo: 95030809991; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/05/2007; Fonte: DJU; Data: 14/06/2007; PÁGINA: 785; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Nesses termos, patente que devem prevalecer a RMI e os cálculos ofertados pela Contadoria Judicial, por refletirem o comando exarado pelo título exequendo.

Em suma, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.07.010636-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUILHERMINA DA GLORIA MELLO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito sumário, ajuizada em 13.09.2005, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 65 anos.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (22.05.2007), com correção monetária nos termos do Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas. Sentença não submetida a reexame necessário.

Benefício implantado, com DIB em 22.05.2007 (fl. 119).

O INSS apelou, pugnando pela integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada do documento de identidade (fls. 11/12).

Por outro lado, de acordo com o estudo social de fls. 86/87, elaborado em setembro de 2007, restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la

provida por sua família, composta por 04 pessoas: a autora, 67 anos; seu esposo, 74 anos, não alfabetizado; e dois filhos, de 42 e 45 anos, solteiros, nível fundamental incompleto. Residem em imóvel próprio, adquirido há aproximadamente cinquenta anos, constituído por três quartos, duas salas, cozinha, banheiro, varanda frontal e lavanderia, guarnecido com móveis "simples, antigos". A renda mensal familiar provém do benefício recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo (R\$ 380,00 para setembro/2007). Consta que os filhos prestam serviços como autônomos, na qualidade de pedreiro e decorador de eventos, respectivamente, com rendimentos não informados. Auxiliam esporadicamente com as despesas familiares. Os gastos relatados (água, luz, alimentação, medicamentos e conta telefônica) giram em torno de R\$ 404,00. Às fl. 30, a autora acostou nota fiscal de compra de remédios, no valor de R\$ 221,20.

Conforme consulta ao CNIS - Consulta Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, o benefício percebido pelo cônjuge é o de amparo social ao idoso. Um dos filhos da autora, Itair José de Mello, possui vínculo empregatício até 31.03.1995. Não há registro no CNIS em relação ao outro filho, Iamar José de Mello.

O artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2004, estabelece que o benefício de prestação continuada, concedido a qualquer membro da família, não será computado no cálculo da renda per capita para fins de nova concessão deste benefício. Daí excluir-se o salário mínimo recebido pelo cônjuge.

Os rendimentos provenientes do trabalho dos filhos são esporádicos e, conseqüentemente, não servem para compor renda familiar.

No que tange à regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, constata-se que o presente caso enquadra-se nos parâmetros legais.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.023439-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : OSCARLINA DE SOUZA OLIVEIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00010-2 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de que a prova documental produzida não foi suficiente para comprovar o exercício da atividade rural pela autora, reputando desnecessária a prova testemunhal.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: "*O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo*".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial. Não obstante a prova documental, caracterizando o cônjuge da apelante como lavrador (fl. 9), tendo validade extensível à esposa, pretende ela demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente laborou em auxílio ao marido, extraindo da terra meramente o sustento próprio.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.

Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

Apelo provido, sentença anulada.

(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENÇA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA.

O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos. Precedentes desta Corte.

3. (Omissis)

4. Apelação provida. Sentença anulada.

(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .

Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.

Apelo provido, sentença ANULADA."

(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.07.007617-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JULIA BARONI DE POLI

ADVOGADO : MANOEL JOSE FERREIRA RODAS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 27.07.2007 (fls. 46v).

A r. sentença, de fls. 101/102 (proferida em 15.04.2009), em razão de decisão proferida nesta E. Corte, fls. 66/68, que anulou a decisão anterior, julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/19, 109/112, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 12.11.1945) de 22.09.1962, qualificando o marido como lavrador;
- certidões de nascimento de filhos, em 21.07.1963 e 15.10.1965, ambas qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 109/110);
- certificado de reservista militar. de 10.07.1959, atestando a profissão do marido como arador;
- certidão em que o sogro vendeu uma área de terras de 11 alqueires em 13.11.1968;
- certidão referente à transcrição da aquisição de uma área de dois e meio alqueires de terras, em nome do sogro, qualificando o sogro como lavrador, de 09.05.1946;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 23.12.2005;

A Autarquia juntou, a fls. 58/64, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios de 06.10.1967 a 12.1995, em atividade urbana, como motorista.

As testemunhas (fls. 91/92) prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Afirmam que o marido exercia atividade urbana. Um dos depoentes relata que a autora parou de trabalhar há cerca de 8 ou 10 anos.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, os depoimentos e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana, como motorista, ao longo de sua vida.

Por fim, não há, nos autos, um documento sequer que comprove a atividade rural da autora.

Esclareça-se que, as declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.83.002371-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : ISILDA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : DANIELA MONTIEL SILVERA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença no período de 06.05.2003 a 06.05.2004.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, tendo em vista que a autora, conforme CTPS juntada aos autos, recebia remuneração no valor de R\$ 733,55 (setecentos e trinta e três reais e cinquenta e cinco centavos), e considerando-se o montante apurado no período em que o benefício foi concedido (06.05.2003 a 06.05.2004), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl.116).

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não

exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.006535-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AUGUSTO MORCELLI

ADVOGADO : CEZAR APARECIDO MANTOVANI ROSSINI

No. ORIG. : 05.00.00093-5 1 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença e a suspensão da tutela antecipada. Se vencido, requereu redução da verba honorária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à Autarquia ao afirmar incabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença. *In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b, parágrafo 1º, art. 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 29.02.1996 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 90 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento realizado em 25.10.1962), qualificando-o como lavrador (fls. 11); notas fiscais de produtor, em nome do autor, emitidas nos anos de 1982, 1985, 1992, 2002 e 2005 (fls. 12-16).

Tais documentos constituem início de prova documental.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor, em regime de economia familiar (fls. 54-55).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o autor ter recolhido quatro contribuições previdenciárias, como empresário, no período de 11/1991 a 02/1992 (conforme extrato do CNIS acostado às fls. 88), não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.022648-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO RODRIGUES MOITINHO

ADVOGADO : SONIA MARGARIDA ISAACC

No. ORIG. : 06.00.00005-2 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da citação. Correção monetária de acordo com a Súmula 148 do STJ e 08 do TRF3. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu reconhecimento da prescrição quinquenal, correção monetária de acordo com os índices de correção dos benefícios previdenciários, redução da verba honorária e isenção de custas e despesas processuais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 01.10.2002 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, o autor juntou cópia dos seguintes documentos em seu nome: certidão de casamento (assento realizado em 10.07.1962), qualificando-o como lavrador (fls. 15); certidões de nascimento e de casamento de filhos sem anotação de qualificação do autor (fls. 16-18).

Acostou, ainda, guia de recolhimento sindical datada de 1966 (fls. 19); autorização para impressão de documentos fiscais, datada de 2000 (fls. 25); pedido de talonário de produtor, datados de 1989, 1990, 1992 e 1994 (fls. 26-29); declarações cadastrais de produtor emitidas nos anos de 1989, 1992, 1994, 1999, 2000 (fls. 30-35 e 83-86); notas fiscais de produtor emitidas no período descontínuo de 1974 a 2004, em nome do autor e de terceiros (condôminos), às fls. 36-80 e 115-172; declarações de imposto de renda, constando o autor como uma dos condôminos da propriedade rural, com 20,3 hectares, relativas aos exercícios de 1997 a 2001 (fls. 89-114).

Contudo, conforme CTPS do autor (fls. 13-14) e consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pela autarquia às fls. 232, o autor desempenhou atividades urbanas no período descontínuo de 1971 a 1988, possuindo diversos vínculos.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). O autor não retirava o sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida na propriedade da família, visto que ele exerceu atividade urbana por longos períodos.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.048021-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NILCE NATALINA DE ALMEIDA

ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00162-4 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 03.11.2003, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Com condenação em eventuais despesas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo pericial, datado de 22.03.2006 (fls. 65/69), a autora, 59 anos, apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica (controlada), lombalgia, epigastralgia (em tratamento), fratura prévia do tornozelo esquerdo (sem seqüela funcional incapacitante) e osteoartrose do joelho esquerdo. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, sendo que "não há necessidade de terceiros para as tarefas da vida diária". Consta que o último trabalho remunerado da autora foi na condição de zeladora, em 1984, e que "após essa data passou apenas a exercer funções domésticas em âmbito domiciliar". A requerente "nega atividade remunerada a terceiros desde há muitos anos".

Verifica-se que a autora desempenha tarefas domésticas e, segundo o laudo, "a única queixa é dor no pé quando esfria". As demais enfermidades mencionadas estão sendo tratadas com medicamentos. Não resta comprovada a incapacidade para o desempenho de suas tarefas diárias.

No concernente ao requisito da miserabilidade, estudo social datado de 05.02.2007 (fls. 80/82) revela que o núcleo familiar é composto por duas pessoas: a autora, 61 anos, e seu marido, 65 anos, aposentado. Residem em casa própria, constituída por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com cama de casal, sofá, televisão, fogão e geladeira, "todos em regular estado de conservação". A renda familiar provém da aposentadoria do esposo, no valor de R\$ 359,00 (salário mínimo: R\$ 350,00 para fevereiro/2007). As despesas mencionadas (água, luz, gás, farmácia e prestação do fogão) totalizam R\$ 322,00. O restante é utilizado para a compra de alimentos, sendo necessário pedir ajuda aos parentes.

Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, o cônjuge da autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo (DIB em 10.05.2002). Desde 15.01.2005 apresenta vínculo empregatício na "AGRO PECUÁRIA SANTA CATARINA S/A", com remuneração de R\$ 641,38 para fevereiro/2007, época do estudo social, e de R\$ 800,07 em setembro/2009. Verifica-se, portanto, no que tange à condição de miserabilidade, que a renda mensal de R\$ 991,38 para fevereiro de 2007 (salário mínimo: R\$ 350,00) supera o limite legal.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.23.001749-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GILMAR FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo produzido por médico psiquiatra, às fls. 67-72, constatou que o autor apresenta quadro de dependência de álcool e drogas, realizando tratamento psiquiátrico ambulatorial, bem como utilizando medicamentos. Afirmou, em resposta a quesito das partes, que há possibilidade de melhora do quadro. Concluiu que "*o autor não se encontra incapacitado para o trabalho*".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.
- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.23.002239-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZ ROBERTO RAMOS

ADVOGADO : VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o laudo médico pericial datado de 26.11.2008 (fls. 68/69), o autor, 53 anos, gerente de padaria, com instrução superior, apresenta "distúrbio sensitivo motor causado por doença denegerativa da coluna vertebral". Conclui que há incapacidade parcial e temporária, ressaltando que o autor "não apresenta limitação importante das funções músculo-esqueléticas, ocupa-se com atividade laboral com o cargo de gerente em estabelecimento comercial que exige pouca demanda (...)". Ao quesito formulado pela parte, quanto à existência de moléstia incapacitante para o exercício da atividade habitual do autor, respondeu negativamente o perito.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.23.002285-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE ROBERTO FRANCO

ADVOGADO : GUSTAVO ANDRE BUENO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, o autor, argüindo, preliminarmente, nulidade da perícia e requerendo o retorno dos autos à vara de origem para realização de nova prova pericial. No mérito, requereu integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao pedido de nova perícia, deve ser indeferido. O perito judicial realizou análise minuciosa da situação do autor, fundamentando as suas conclusões, tendo, inclusive, respondidos aos quesitos das partes. Injustificada, portanto, a necessidade de repetição do ato.

O auxílio-doença tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido, às fls. 62-66, concluiu que o autor apresenta "*quadro de dor crônica pós cirurgia de coluna lombar e nas pernas referindo incapacidade para o trabalho, porém é muito jovem e pode exercer outras atividades mesmo que de média e menor complexidade, portanto não existe incapacidade.*" Em resposta ao quesito número 3 do autor e 10 do réu, também afirmou não existir incapacidade.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2007.61.83.006470-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : FRANCISCO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 26.09.2007, objetivando o processamento de recurso administrativo. Às fls. 102-103, foi concedida parcialmente a medida liminar, para determinar que a autoridade impetrada, no prazo de 45 dias, proceda a análise e finalização do pedido recursal administrativo, *desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida*.

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, confirmando a liminar concedida.

Sem recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Trata-se de remessa oficial de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar que a autoridade coatora dê seguimento ao pedido de revisão/recurso administrativo.

A obrigação de fazer, *in casu subjectus*, não é a implantação do benefício, mas a apreciação do processo administrativo até seus ulteriores termos, a fim de se verificar o direito do segurado à aposentadoria pleiteada. Assim, presente o interesse de agir do impetrante, pela adequada via do mandamus.

O trâmite de procedimento administrativo é conceituado como o caminho a ser percorrido pela Administração a fim de cumprir determinadas formalidades sequenciais para chegar ao ato final.

Lúcia Valle Figueiredo ensina que "todos os atos que atinjam diretamente o administrado podem ensejar mandado de segurança (...) No procedimento administrativo, qualquer ato deflagrador de coação indevida, per se, sem necessidade do ato final, já é passível de ser impugnado por meio do remédio heróico".

Desse modo, é cabível a impetração deste writ constitucional, consagrando a sujeição do ato administrativo ao controle de legitimidade pelo órgão jurisdicional.

Acrescente-se que a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, assim dispõe:

"Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida."

§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita." (gn)

A respeito, os julgados in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CARACTERIZAÇÃO DE ATO OMISSIVO PRATICADO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. PRESIDENTE DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ALAGOAS.

É omissiva a demora de dez meses da Junta de Recursos da Previdência Social de Alagoas em apreciar e julgar pleito de concessão de aposentadoria especial pelo exercício de atividades nocivas.

A concessão de mandado de segurança deve ser deferida quando o direito do impetrante se mostre razoável e a demora da decisão venha a lhe provocar dano irreparável ou de difícil reparação.

Porém, o julgamento administrativo do pedido de aposentadoria não se vincula à decisão em processo de justificação judicial, por ser este um procedimento de jurisdição voluntária, sem força jurisdicional.

Remessa oficial improvida."

(REO nº 200180000053828/AL, TRF 5ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Machado Cordeiro, j. 08.06.2004, DJ 27.07.2004, p. 265).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RECEBIMENTO DE PEDIDO DE APOSENTADORIA. RECUSA. DIREITO DE PETIÇÃO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. Não há que se falar em decadência do writ quando o ato apontado como coator corresponde a uma omissão da Administração, uma vez que contínuo, não se podendo determinar o seu termo a quo.

2. O direito de petição é garantido constitucionalmente no artigo 5º, inciso XXXIV, da Lei Magna, bem como pelo princípio da eficiência, que vela pela qualidade do serviço público.

3. Hipótese em que deve ser assegurado à impetrante o direito ao recebimento e processamento de seu pedido de aposentadoria no órgão previdenciário.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS nº 200283000147457/PE, TRF 5ª Região, 4ª Turma, j. 14.10.2003, DJ 21.11.2003, p. 620).

In casu, o requerimento administrativo foi protocolizado em 04.05.2004 e, quando do ajuizamento do presente writ (em 26.09.2007), ainda pendia de apreciação pelo INSS. Por outro lado, a autoridade impetrada informou em 26.11.2008 que o referido recurso foi encaminhado para a 14ª em 24.10.2008 (fls. 130).

O desate do litígio em sede administrativa não prejudica o exame do mérito na instância judicial.

O processamento do pleito na via administrativa não se deu por iniciativa espontânea da autoridade impetrada, mas em cumprimento de determinação liminar proferida neste "mandamus". Na hipótese, não se configura causa superveniente a afastar o interesse processual do impetrante no julgamento do mandado de segurança.

Nesse contexto, em face do decurso de tempo para obtenção de posicionamento oficial definitivo do Órgão Previdenciário, configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.05.009238-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RITA DE CASSIA ADAMI

ADVOGADO : RODRIGO ZAMBON DE SOUSA RAMOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de episódio depressivo que teve início em 2004. Contudo, concluiu que "*No momento, não há incapacidade laboral para a função de Auxiliar Administrativo.*" (fls. 116-118).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.001958-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIZ CESARIO

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL

DECISÃO

Ação objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do auxílio-doença, a partir de abril de 2007 (época do afastamento do trabalho).

Informou, o INSS, às fls. 93-94, que o auxílio-doença recebido desde 05.04.2007, pelo autor, foi convertido administrativamente em aposentadoria por invalidez, com DIB em 29.09.2008.

Manifestou, o autor, interesse no prosseguimento do feito (fls. 106).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a converter o benefício previdenciário auxílio-doença (NB 570.471.545-8), espécie 31, em aposentadoria por invalidez a partir da suspensão do pagamento

(17/06/2008 - fls. 20). Honorários fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença não submetida a reexame necessário.

Opostos embargos de declaração, pelo INSS, o juízo *a quo* negou-lhes provimento.

Apelou, o INSS, concordando com a concessão do benefício ao autor. Requereu, no entanto, suspensão da tutela antecipada, fixação do termo inicial do benefício em 29.09.2008 (data correta de cessão do auxílio-doença), e redução da verba honorária.

O autor requereu, em recurso adesivo, fixação do termo inicial do benefício em 18.04.2007 (data do afastamento do trabalho).

Com contra-razões.

Decido.

A sentença prolatada converteu o auxílio-doença recebido pelo autor em aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne à possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela, termo inicial do benefício e ao *quantum* dos honorários advocatícios.

Consulta ao CNIS, cuja juntada às fls. 63, demonstra que o auxílio-doença (NB 54704715458) foi concedido no período de 05.04.2007 a 17.06.2008.

No que se refere à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil que "*O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*".

Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através do instituto da tutela antecipada, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que a "*(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pela autora. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade*".

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (18.06.2008), porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época (laudo pericial reconheceu a incapacidade total e definitiva desde 20.06.2007 - fls. 75-77).

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Com relação aos honorários de advogado mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício no dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (18.06.2008).

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.14.004357-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA AUSENIR ANTONIA DE CARVALHO SILVA

ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudos periciais.

Apelou, a autora, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, requerendo o retorno dos autos à vara de origem para realização de nova prova pericial. Aduz, ainda, que foi ignorado seu pedido de juntada dos laudos periciais administrativos. No mérito, requereu integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao pedido de nova perícia, deve ser indeferido. Os peritos judiciais realizaram análise minuciosa da situação da autora, fundamentando as suas conclusões, tendo, inclusive, respondido aos quesitos das partes e do juízo.

Injustificada, portanto, a necessidade de repetição do ato, bem como da juntada de procedimento administrativo.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Conforme requerido pela autora, foram realizadas perícias nas especialidades de ortopedia e psiquiatria.

O laudo médico produzido por especialista em ortopedia e traumatologia, datado de 12.02.2009 (fls. 114/120), revela que a autora, 47 anos, apresenta quadro de "atrofia de coluna (inicial)" e "tendinite dos fibulares (leve)". Concluiu pela ausência de incapacidade. Ao quesito da parte autora, quanto a aptidão para execução de serviços braçais, respondeu afirmativamente o Sr. Perito.

O estudo pericial produzido por médico psiquiatra, datado de 27.02.2009 (fls. 122/126), revela que "não há doença mental" e "portanto não há incapacidade laborativa". Consta do laudo que a autora "cooperou durante todo o exame, soube responder adequadamente às perguntas, no tempo esperado. Sua inteligência e sua capacidade de evocar fatos recentes e passados estão preservadas". Ainda, que "consegue manter sua atenção no assunto em questão, respondendo

às perguntas de maneira coerente". Relata, o experto, que "não foram encontrados indícios de que as queixas apresentadas interferiram no seu cotidiano".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.002911-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ELZA BUZATTO TONETTI

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

A autora apelou pleiteando integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, às fls. 101-104, concluiu que as enfermidades apresentadas pela autora (hipertensão arterial compensada e lombalgia) não são incapacitantes para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.006782-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALINE FERREIRA GONZAGA

ADVOGADO : ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Sustenta, o apelante, que estão presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, pois comprovada a dependência econômica da autora e que o segurado é recluso de baixa renda.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do caput dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica do cônjuge do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 38-49 58-62) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, resta revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC nº 886263 - Processo nº 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC nº 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 235241 - Processo nº 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

Cediço, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos in verbis:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 12.04.2007, passou a vigorar a Portaria MPS nº 142, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.04.2007, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Referida portaria restou revogada pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, em vigor a partir de 12.03.2008, que dispôs sobre novo teto para a concessão de auxílio-reclusão, a começar de 01.03.2008.

Pelos elementos apresentados nos autos, Fabrício Antonio Gonzaga foi admitido em 13.03.2002 junto à empresa denominada "Elma Serviços Gerais e Representação Ltda", com remuneração referente ao mês de setembro de 2005 no valor de R\$ 764,46 (setecentos e sessenta e quatro reais e quarenta e seis centavos), conforme consulta remunerações extraída do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 61). Ocorrida a prisão em 03.10.2005 (fl. 12 e 17), o segurado deu entrada no Centro de Detenção Provisória de Vila Independência, denotando-se sua permanência no cárcere até 02.02.2007, data em que confeccionado atestado de permanência e conduta carcerária.

Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 822/05 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, sua dependente não faz jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.004962-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JAIR JOAO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00052-2 4 V_r LIMEIRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 27.03.2008 (fls. 64).

A r. sentença, de fls. 104 (proferida em 07.11.2008), julgou extinta a ação, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar que preenche os requisitos necessários para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural, desde o ajuizamento da ação.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A inicial é instruída com o RG, indicando nascimento em 12/06/1946 e CTPS, com registros, de forma descontínua, por curtos períodos, de 24.01.1972 a 21.10.1995, em atividade urbana e, de forma descontínua, por curtos períodos, de 01.06.1973 a 01.10.2002 (data de admissão), sem data de saída, em atividade rural.

Os depoimentos das testemunhas (fls. 100/101) são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Compulsando os autos, verifica-se que embora o autor tenha juntado sua CTPS com registros em atividade rural por curtos períodos, há vínculos empregatícios urbanos ao longo de sua vida, afastando a alegada condição de rurícola.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
 7. Recurso não conhecido.
- (STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016085-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROSA BORDIN GERALDO

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00003-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, desde o ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para obtenção dos referidos benefícios exige-se do trabalhador rural a comprovação de labor no campo por período equivalente ao de carência.

Objetivando comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou certidão de casamento, na qual seu cônjuge é qualificado profissionalmente como pedreiro (fls. 08).

Informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, demonstram, ademais, o exercício de atividade urbana da autora nos períodos de 10.03.1979 a 30.03.1979, 01.02.1980 a 23.05.1994, bem como pelo marido nos períodos de 01.09.1976 a 03.10.1977, 01.02.1984 a 21.12.1984 e de 01.03.1989 a 25.01.1993.

Não obstante os testemunhos colhidos tenham atestado a atividade rurícola da apelante, estes são insuficientes para, por si só, ensejar a concessão do benefício, exigindo-se, para tanto, início de prova material, conforme entendimento consolidado pela Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural enseja a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.

1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.

3 - Recurso não conhecido."

(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos.

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.

- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Assim, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado.

Frise-se que, ainda que considerado os vínculos urbanos da autora, inexistente qualidade de segurada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em maio de 1994 e o ajuizamento da ação em 2005.

Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021497-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CELSO NASCIMENTO
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00108-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do acréscimo de 25% sobre a renda mensal da aposentadoria por invalidez de que o autor está em gozo desde a data da concessão desta em 01.06.1998.

Agravo retido de decisão que afastou preliminar de prescrição arguida pelo INSS.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista que, *mesmo tratando-se de uma incapacidade total permanente, o autor não necessita de assistência permanente de outra pessoa para administrar suas necessidades.*

O autor apelou às fls. 83-91 alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa pela ausência de oitiva das testemunhas e por falta de motivação. No mérito, requer a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Por não ter requerido sua apreciação em contra-razões, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."
(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Quanto à ausência de motivação, a r. sentença cumpriu os requisitos exigidos pelo artigo 458, do Código de Processo Civil, estando portanto bem fundamentada.

Além do relatório circunstanciado do processo, dela consta extensa fundamentação, com análise precisa das provas produzidas e exposição das razões de convencimento do juízo, inclusive no que toca ao requisito legal do benefício em questão.

Destarte, rejeito a matéria preliminar argüida.

Trata-se de pedido de concessão do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício devido aos beneficiários de aposentadoria por invalidez que necessitem de assistência permanente de terceiros, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

O autor encontra-se em gozo de aposentadoria por invalidez desde 31.03.2001.

O perito judicial constatou que o autor, portador de hipertensão arterial e diabete mellitus, com amputação ao nível da coxa direita (em 2003), utilizando prótese articulada (desde finais de 2005), está *incapacitado total permanente para a função na qual estava empregado (balconista de loja), conservando capacidade funcional residual suficiente para administrar sua vida pessoal* (fls. 60-66).

Portanto, considerando que o autor não necessita da assistência permanente de terceiros, conforme consta do laudo pericial, indevido o acréscimo pleiteado, com fundamento no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido do INSS, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do autor.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021826-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA TEREZA PEREIRA

ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00162-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 25.07.2006, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural. Pela sentença de fls. 92-96, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de inexistência de prova da condição de rurícula e da incapacidade, consoante laudo pericial.

A autora apelou às fls. 105-114, suscitando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que o laudo pericial foi elaborado por profissional não especialista na área. No mérito requer a integral reforma da sentença, eis que comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

De início, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

In casu, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de osteoartrite bilateral nos joelhos.

O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo, funcionário do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Ciminologia de São Paulo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

No mérito, os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico-pericial de fls. 70-73 (IMESC), evidenciou ser a autora, doméstica, 53 anos, portadora de *osteoartrose bilateral dos joelhos, de caráter degenerativo, de forma moderada e compatível com a sua faixa etária e sexo*, concluindo que a autora não possui incapacidade laborativa.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei nº 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022415-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EVA HELENA GONCALVES PIRES

ADVOGADO : NEUZA RICARDO DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.04066-1 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de ausência de comprovação de recolhimentos ao INSS e de incapacidade definitiva.

A parte autora apelou pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

A autora - que trouxe aos autos apenas CTPS, sem qualquer registro - não comprovou filiação à Previdência como segurada obrigatória ou facultativa, não bastando, para tanto, apenas os depoimentos testemunhais.

Assim, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado. Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a improcedência é de rigor.

Disso isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027013-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ELIZABETE ALVES DE FREITAS

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00080-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 03.02.2003 (fls. 07), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou cópia dos seguintes documentos, em nome do cônjuge: certidão de casamento (assento realizado em 03.09.1966), qualificando o cônjuge como industrial e a autora como prendas domésticas (fls. 08); comprovantes de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural, datados de 29.09.1992 e 10.08.1995 (fls. 09); taxa de cadastro de imóvel rural relativa ao exercício de 1994 (fls. 10); declaração para cadastro de imóvel rural referente ao ano de 1988, apontando o total de 19,3 hectares como área da propriedade (fls. 11 e 14-15); certificados de cadastro de imóvel rural relativo aos exercícios de 1992 e 2003-2005 (fls. 12 e 16); declarações de ITR relativas aos exercícios de 1999-2005, 2007 (fls. 17-24, 30-34).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 84, o cônjuge recebe aposentadoria por tempo de serviço, na condição de industrial, desde 25.11.1985.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora e seu marido não retiravam o sustento apenas da atividade rural desenvolvida na suposta propriedade da família, visto que ele recebe aposentadoria por tempo de serviço, na condição de industrial, no valor de R\$ 1.174,80.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rural, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rural por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028563-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VANIA AVELINO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00071-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 26.04.2006, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência mental. O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo. Condenou a requerente em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, isentando-a do pagamento por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora apelou, pugnando pela integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

Dispensada a perícia médica ante a juntada de certidão de interdição da autora (fl. 67).

No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 81/84, datado de 01.11.2007, o núcleo familiar é composto por cinco pessoas: autora, 26 anos; sua genitora, do lar; seu genitor, pedreiro; sua irmã, ajudante geral e seu irmão, ajudante geral. À exceção da requerente, não consta a idade dos demais membros da família. Residem em imóvel próprio, constituído por dois quartos, sala, cozinha e dois banheiros, guarnecido com televisão de 20 polegadas, aparelho de som, geladeira, fogão, ferro elétrico, tanquinho de lavar roupa e centrífuga de roupas. Possuem linha telefônica. A irmã possui uma

motocicleta da marca Honda, financiada. A renda mensal provém do trabalho informal do genitor como pedreiro, que recebe em torno de R\$ 500,00, do salário da irmã, no valor de R\$ 497,00 e do rendimento do irmão, que auferi R\$ 500,00, totalizando R\$ 1.497,00 (salário mínimo: R\$ 380,00 para novembro/2007). As despesas mencionadas (água, luz, telefone, gás, alimentação, medicamentos, plano funerário e prestação da motocicleta) giram em torno de R\$ 720,10. Conclui, a Sra. Assistente Social, que "dessa forma, atualmente os gastos para manutenção da casa, necessidades pessoais da família e outros gastos eventuais estão sendo sanados".

Conforme recibos de pagamento de salário juntados pela perita social às fls. 88/89, o rendimento bruto do irmão da autora é de R\$ 600,69 e o da irmã é de R\$ 712,47.

Consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pela autarquia às fls. 101/102, revela que a mãe da requerente recebe auxílio-doença desde 31.05.2006, no valor de R\$ 399,90 para a competência 02/2008.

A autora reside juntamente com sua família, de quem é plenamente dependente. De fato, a dependência econômica existe, mas a renda mensal *per capita* familiar, diga-se auferida pelos genitores e pelos irmãos da autora, é superior ao limite imposto pela lei para que seja concedido o benefício.

Embora os irmãos da requerente não integrem o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8742/93, o laudo social em nenhum momento constatou dificuldade financeira enfrentada pela autora a caracterizar quadro de miserabilidade.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028810-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA CHIMELLO BIGOLOTTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00011-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 29.02.2008 (fls. 44v.) e interpôs agravo retido, a fls. 62/65, do despacho que rejeitou a preliminar, alegada em contestação, quanto à necessidade de requerimento administrativo do benefício, não reiterado nas contrarrazões da apelação.

A r. sentença, de fls. 73/76 (proferida em 20.11.2008), julgou a ação improcedente, por não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido do benefício.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões de recurso, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/39, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 20.06.1925) de 11.09.1948, qualificando o marido como lavrador;
- matrícula de um imóvel agrícola, com área de 19,00 alqueires, de 24.01.1978, em nome do genitor da autora (fls. 20/21).
- cópia do processo administrativo de pedido de aposentadoria por idade rural, fls. 22/38 trazendo os seguintes documentos:
 - certidão de registro de imóveis, títulos e documentos apontando que o pai da autora e outro adquiriram uma área de terras de 35,09 ha. e de 48,40 ha. (fls. 22);
 - declaração e entrevista da autora afirmando exercício de atividade rural de 1955 a 2006, em regime de economia familiar, inicialmente nas terras do pai e, após, com seu marido nas terras do sogro (fls. 23/24 e 28);
 - consulta ao sistema Dataprev, indicando que marido recebe aposentadoria por idade, como comerciário/empresário, no valor de R\$ 1.072,61, com DIB em 20.08.1987 (fls. 30);
 - comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado em 24.04.2006.

As testemunhas (fls. 77/83) prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes relata que o marido da autora teve um bar.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. -202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520.

Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.

(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Primeiramente, verifica-se que o pai da autora possui um imóvel rural de grande extensão e não foi juntado qualquer documento em que pudesse se verificar a existência ou não de empregados.

Além do que, dos depoimentos e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que o marido tem um bar e recebe aposentadoria por idade, como comerciante, no valor de R\$ 1.072,61, cadastro de 30.08.2007, descaracterizando, assim, o alegado labor rural em regime de economia familiar.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula nº 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, do C.P.C, nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028826-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EDUWIGES SABATINI DE FIGUEIREDO

ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00108-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 20.03.1991, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses (fls. 10).

Acostou, a autora, cópias dos seguintes documentos: CTPS do cônjuge anotando sua contratação para o desempenho de atividades agrícolas no período descontínuo de 1979 a 1986 (fls. 15); certidão de casamento (data do assento ilegível), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 66) e certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 29.03.1986, qualificando-o como lavrador (fls. 65).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o fato de o cônjuge ter falecido em 1986, cinco anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural do marido. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028850-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELINA DIOGO DE JESUS

ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA

No. ORIG. : 05.00.00384-3 3 V_r ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (24.07.1997). Correção monetária pela Tabela da CGJF da 3ª Região (Prov. 24/97). Juros de mora desde a citação. Condenação em custas e despesas processuais. Verba honorária fixada em 20% sobre o valor total da condenação, considerando os valores atrasados acumulados até a implantação do benefício. Concedida a antecipação da tutela. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu redução da verba honorária.

Com contra-razões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de concessão de aposentadoria por invalidez, ainda que o benefício seja fixado em valor mínimo, considerando a data do requerimento administrativo (24.07.1997) e a publicação da sentença (03.09.2008), acrescentando-se aos valores correção monetária e juros de mora, afigura-se inviável estimar o *quantum debeat* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual, razão pela qual a remessa oficial é tida por interposta.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter a aludida aposentadoria, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora juntou cópia de sua CTPS com vínculos empregatícios nos períodos de 04.11.1988 a 30.04.1989, 01.08.1989 a 01.05.1991, 01.06.1991 a 02.09.1991, 01.04.1993 a 03.06.1994, 01.07.1994 a 17.01.1995, 01.04.1995 a 12.09.1995, 01.03.1996 a 30.06.1997, 01.02.2001 a 21.06.2001.

Requereu o benefício administrativamente, que foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa, de acordo com perícia realizada em 11.08.1997.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 27.06.2002.

No concernente à incapacidade, perícia realizada por médico ortopedista, em 20.06.2003, às fls. 129 a 131, concluiu ser, a autora, portadora de doença degenerativa nos joelhos (artrose); hipertensão arterial; miocardiopatia chagásica; dislipidemia; varizes nos membros inferiores, patologias que a incapacitam de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

A perícia médica realizada em 28.06.2005, às fls. 125-128, afirmou ser, a autora, portadora de hipertensão arterial sistêmica compensada clinicamente; miocardiopatia chagásica, varizes de membros inferiores não complicadas; dislipidemia; doença degenerativa dos joelhos e obesidade. Concluiu pela existência de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade remunerada.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (20.06.2003).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO. (Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita. Verifico que, embora tenham sido antecipados os efeitos da tutela na sentença (fls. 160), o benefício ainda não foi implantado.

Desse modo, determino a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial (20.06.2003); determinar que as parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal; fixar os juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação; reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e excluir, da condenação as custas e despesas processuais. De ofício, determino a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial. O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 20.06.2003 (data do laudo pericial).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.029836-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA BISPO DOS SANTOS

ADVOGADO : ROBSON MENDES FRANCIONI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 07.00.00113-5 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a restabelecimento de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir do dia seguinte ao da cessação do benefício administrativo (20.11.2007 - fls. 65). Verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação até a sentença.

Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício à autora. Requer, no entanto, fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, a renda mensal do último auxílio-doença de que a autora esteve em gozo em 2007 é inferior a dois salários mínimos (R\$ 471,54 - quatrocentos e setenta e um reais e cinquenta e quatro centavos, para novembro/2007) e, considerando-se o termo inicial do benefício (21.11.2007) e a sentença (registrada em 13.03.2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial do benefício e ao *quantum* dos honorários advocatícios.

Consulta ao CNIS, juntada às fls. 66, demonstra recebimento pela autora de auxílio-doença no período de 03.02.2005 a 20.11.2007.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido no dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (21.11.2007), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época (laudo de perícia realizada administrativamente, às fls. 85, aponta o início da incapacidade em 01.07.2007, assim como o atestado médico, de fls. 18, indica que, em 24.02.2007, a autora já estava incapaz).

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis). "(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a que elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Com relação aos honorários de advogado reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.030675-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : CICERO MARCELO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP

No. ORIG. : 08.00.00037-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor correspondente ao salário de contribuição, a partir da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária no valor de um salário mínimo. Sentença submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença e a suspensão da tutela antecipada. Se vencido, requereu redução da multa diária fixada pelo atraso na implantação do benefício.

Informação do INSS, às fls. 135, de que o benefício foi implantado com DIB em 08.04.2008.

Com contra-razões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, conforme dados extraídos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 134, a autora recebe aposentadoria por invalidez, implantada por força de tutela antecipada, no valor de 521,09 (quinhentos e vinte e um reais e nove centavos). Considerando-se o montante apurado entre a data da citação (08.04.2008) e o registro da sentença (29.04.2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de comunicação de decisão demonstrando o recebimento de auxílio-doença até 20.04.2008 (fls. 50).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 14.03.2008.

No concernente à incapacidade, a perícia médica afirmou ser, a apelada, portadora de lombociatalgia; epigastralgia; osteoartrose de coluna lombo-sacra; hérnia discal antero-lateral esquerdo L5/S1 e síndrome do carpo bilateral. Em resposta ao quesito "E" do juízo, afirmou que a autora está incapacitada de forma total e definitiva para o exercício de atividade laboral (fls. 92-95).

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Os valores pagos a título de auxílio-doença após 08.04.2008 devem ser compensados, eis que vedada a cumulação dos benefícios, nos termos do artigo 124, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Deixo de conhecer do recurso no tocante ao pedido de redução do valor da multa e prazo para o cumprimento da tutela concedida, visto que implantado o benefício no prazo fixado, conforme informação às fls. 135.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030880-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALDEMIR PINTO

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01524-4 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

O autor não juntou documentos que comprovem a qualidade de segurado. Alega, em sua petição inicial, que "trabalhou devidamente registrado em apenas dois (2) contratos" e que "contribuiu com a Previdência Social, aproximadamente, 04 (quatro) anos, sendo que, só possui o último carnê de recolhimentos, no período de 08.2001 até 05.2002 - NIT 1.085.614.107-8, tendo extraviado os demais carnês e, também a sua CTPS". À fl. 12, juntou comunicado de indeferimento de pedido administrativo de auxílio-doença perante o INSS, apresentado em 14.03.2008.

De acordo com o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, o autor apresenta vínculos empregatícios na "DISTRIBUIDORA DE GENEROS ALIMENTICIOS STS LTDA", de 01.03.1979 a 31.12.1980 e na "PASTIFICIO BASILAR LIMITADA", nos períodos de 01.10.1981 a 03.09.1982 e de 02.05.1983 a 18.10.1986. Inscreveu-se como contribuinte individual (CBO 95110 - pedreiro) em 09.08.2000, tendo efetuado 22 recolhimentos entre as competências 08/2000 e 05/2002.

O laudo médico pericial de fls. 44/45, datado de 09.10.2008, revela que o autor apresenta quadro de insuficiência renal e pancreática com complicações (retinopatia diabética) e vasculopatia diabética. Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Em resposta ao quesito da parte autora, quanto ao início da incapacidade, o Sr. Perito respondeu: "há 04 anos".

A última contribuição previdenciária refere-se à competência 05/2002, conforme alegado pelo próprio requerente, corroborado pelos dados do CNIS. A perícia indicou que o autor encontra-se incapacitado há 4 anos, o que remonta ao ano de 2004. Não trouxe, o apelante, documentos que indiquem o contrário. Seu pedido administrativo de auxílio-doença data de 14.03.2008, tendo a presente ação sido ajuizada em 19.05.2008.

O conjunto probatório, portanto, é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto o autor mantinha a qualidade de segurado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : OLDOMIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00103-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 157-158 que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou seguimento à apelação da autora, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

É o relatório.

Decido.

Embora tenha sido a agravante intimada da decisão em 15.10.2009, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma às fls. 159, interpôs o presente agravo somente em 21.10.2009.

A agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 16.10.2009 (sexta-feira), encerrou-se em 20.10.2009 (terça-feira).

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste Tribunal.

Dito isso, sendo manifestamente inadmissível o agravo, porque intempestivo, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

I.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033863-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ESMERALDA DA CUNHA DA SILVA

ADVOGADO : FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00153-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico de fls. 53/55, datado de 31.03.2009, constatou que a autora, 42 anos de idade, "apresenta moléstia caracterizada por espondilose coluna lombo sacra". Ao quesito referente à incapacidade, respondeu negativamente o Sr. Perito.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CELESTE DA SILVA AURELIANO

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00150-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico de fls. 82/86, datado de 01.03.2009, constatou que a autora, 30 anos de idade, "apresenta epicondilite e neurite no cotovelo direito". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, ressaltando que "a incapacidade da periciada é apenas para atividades que exijam sobrecarga ou movimento repetitivo com o cotovelo direito, podendo executar qualquer outra atividade", afirmando, ainda, que a autora "está em perfeita condições psíquicas" (sic). Verifica-se, ainda, que o experto faz referência à idade e ao grau de escolaridade da autora, considerando-a apta a exercer atividades diversas.

Desta forma, embora a autora apresente "epicondilite e neurite no cotovelo direito", trata-se de pessoa jovem, atualmente com 30 anos, sendo prematuro vincular suas oportunidades apenas a trabalhos braçais e repetitivos.

Assim, o pedido é improcedente.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034200-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA URIAS

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00058-9 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Ação objetivando concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido pelo IMESC, às fls. 91-102, constatou que a autora é portadora de obesidade, hipertensão, dislipidemia e diabetes, afirmando que: "*não apresenta lesão de órgãos-alvo com comprometimento funcional. Não há incapacidade laborativa no caso em tela.*"

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034713-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA SOLANGE DOS SANTOS MATOS

ADVOGADO : ROSEMARI MUSEL DE CASTRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00060-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 12.05.2002 (fls. 09) devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou cópia do seguinte documento, qualificando o cônjuge como lavrador: certidão de casamento com assento realizado em 24.05.1969 (fls. 11).

Há, ainda, escritura de compra e venda de imóvel rural com 17,12 hectares, datada de 04.05.1998, qualificando o cônjuge como técnico de projetos (fls. 12).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, além do documento de fls. 12, qualificando o cônjuge como trabalhador urbano, há pesquisa do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 41-42, apontando que ele trabalhou na CESP - Companhia Energética de São Paulo, no período de 08.05.1969 a 25.03.1996, bem como se aposentou em 27.06.1995, por tempo de serviço especial, como comerciante.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora e seu marido não retiravam o sustento apenas da atividade rural desenvolvida na suposta propriedade da família, visto que ele trabalhou por vários anos em atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de serviço, na condição de comerciante, no valor de R\$ 1.708,65.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rural, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rural por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034996-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOCELINA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00086-5 1 Vt MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 20.05.1931, já contava com 60 (sessenta) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (11.07.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Acostou, a autora, cópia dos seguintes documentos, qualificando o cônjuge como lavrador: certidão de casamento e certidões de nascimento de filhos, todas com assentos realizados em 27.02.1965 (fls. 18-26).

Há, em nome da autora, contrato de locação de imóvel urbano, datado de 20.12.2007, qualificando-a como trabalhadora rural (fls. 31).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, pesquisas ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos determino, apontam que o cônjuge passou a exercer atividade urbana em 1976, possuindo os seguintes vínculos: de 05.01.1976 a 31.05.1984, no Departamento de Água e Esgoto; de 24.08.1989 a 06.01.1990, na Organização Paulista Parceria e Serviços H Ltda, bem como se aposentou por idade em 01.06.1984, na condição de ferroviário. Ainda, demonstram que ele faleceu em 16.03.2006, situação que culminou na concessão de pensão por morte à autora, com DIB em 16.03.2006. Depreende-se que o cônjuge deixou de se dedicar à atividade rurícola, passando a ser trabalhador urbano. Nenhuma prova documental demonstra que cônjuge exerceu atividade rural após 1976.

O único documento, em nome da autora, atestando sua profissão como lavradora, qual seja, o contrato de locação, embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado (60 meses anteriores à edição da Lei 8.213/91).

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento

administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035268-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TERESA DE CAMARGO SOARES

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00008-4 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 15.08.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses (fls. 11).

Acostou, a autora, cópias dos seguintes documentos: sua certidão de casamento (assento realizado em 06.09.1969), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 13); certidão de óbito do marido, lavrada em 10.07.2001, qualificando-o como aposentado (fls. 14).

Constam, ainda, extratos do CNIS, às fls. 47, apontando receber a autora pensão por morte de cônjuge, ramo de atividade Transportes e Carga (DIB de 07.07.2001).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o fato de o cônjuge ter falecido em 2001, quatro anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural do marido. Acrescente-se o fato de que o cônjuge deixou de se dedicar à atividade rurícola, passando a ser trabalhador urbano. Nenhuma prova documental demonstra que cônjuge exerceu atividade rural após seu casamento. Tampouco, há qualquer documento, em nome da própria autora, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035399-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 09.00.00011-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 13.12.2004 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou cópia de sua CTPS anotando contrato de trabalho rural no período de 01.02.1975 a 11.04.1975 (fls. 14); certidão de casamento (assento em 1966), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 11); certidão de nascimento de filho (assento em 1983), sem anotação de qualificações (fls. 12); CTPS do cônjuge anotando contratos de trabalhos rurais no período descontinuo de 1971 a 1989 (fls. 16-17).

Consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, às fls. 120-126, apontam recolhimentos previdenciários, em nome da autora, como doméstica, no período de julho/1997 a novembro/1998, bem como indicam que o cônjuge passou a desempenhar atividade urbana a partir de 1992, aposentando-se por idade, em 20.12.1999, como industrial. Quanto aos documentos em nome do cônjuge, qualificando-o como lavrador, embora seja pacífico o entendimento de nossos Tribunais sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, não podem ser considerados como início de prova material, tendo em vista a existência de recolhimentos previdenciários, como doméstica, em nome da própria requerente.

O único documento em nome da autora indicando o exercício de labor rural, qual seja, o contrato de trabalho rural realizado no período de 01.02.1975 a 11.04.1975, é insuficiente à concessão do benefício, pois as provas demonstram que ela passou a se dedicar a atividade de doméstica, em 1997.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035567-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALICE EMILIANO DOS SANTOS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00115-3 1 Vt MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, alegando que a médica perita não agiu com imparcialidade, visto que já atuou em perícias do INSS, bem como pleiteou a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante à impugnação apresentada quanto ao laudo realizado, não assiste razão à autora. A perita judicial, médica nomeada de confiança do juízo, realizou análise minuciosa de sua situação, confrontando suas impressões com exames médicos apresentados, tendo inclusive respondido aos quesitos apresentados pelas partes.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de espondiloartrose cervical e tendinopatia de ombros. Contudo, afirmou que: "*Não há incapacidade laborativa.*" (fls. 156-159).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035617-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA MARGARIDA RODRIGUES

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00122-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da citação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.

A autora interpôs recurso adesivo, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 20.01.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses (fls. 07).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou cópia da certidão de casamento, assento lavrado em 06.07.1963, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 08).

Consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, não aponta a existência de vínculos urbanos em nome do cônjuge ou da autora, apenas demonstra o recebimento, pelo cônjuge, de amparo social ao idoso.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar a profissão da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 27-28).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de outubro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035719-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA NEUZA SOARES

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00040-6 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 03.03.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Deferiu pedido de tutela antecipada.

Pela sentença de fls. 65-67, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, revogando a medida que antecipou os efeitos da tutela.

A autora apelou às fls. 75-91, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos no artigo 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou consulta DATAPREV com recolhimentos no período de 09/1991 a 12/1991. Reingressou ao Regime Geral da Previdência Social em janeiro de 2007, recolhendo no período de 01/2007 a 04/2007, 06/2007 a 06/2008 e 08/2008 a 02/2009 (fl. 13).

O laudo pericial de fls. 54-55, atestou a incapacidade parcial, não podendo realizar o trabalho costureiro (diarista/doméstica), apenas funções que exijam pouca locomoção e esforço. Evidenciou ser a autora portadora de doença de chagas, apontando como início da incapacidade em janeiro de 2007.

Desta forma, claro que o reingresso da apelante ao Regime Geral da Previdência Social ocorreu quando já incapacitada para o exercício de atividade laborativa, o que inviabiliza a concessão do benefício, nos termos do § 2º, do artigo 42, da Lei n. 8.213/91.

Forçoso, considerando os recolhimentos anteriores, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035762-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SEBATIANA GOES DA SILVA

ADVOGADO : VALDERI CALLILI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00007-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 22.01.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com 67 anos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa da autora foi devidamente comprovada mediante a juntada de documento de identidade (fl. 18).

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 57/64, datado de 30.12.2008, o núcleo familiar é composto por três pessoas: a autora, 67 anos, casada, do lar; seu esposo, 71 anos, aposentado; e sua filha, 37 anos, solteira, balconista. Residem em casa própria, com 3 quartos, sala, copa, cozinha, banheiro, área da frente e área dos fundos, "em condições dignas de habitabilidade", mobiliada com cama de casal, duas camas de solteiro, sofá, três guarda-roupas, fogão, geladeira, aparelho de microondas, máquina de lavar, televisor de 20 polegadas, televisor portátil e computador. A renda familiar declarada é de R\$ 865,00 e provém da aposentadoria de um salário mínimo percebido pelo esposo e da remuneração da filha como balconista (salário mínimo: R\$ 415,00 para dezembro/2008). As despesas mencionadas (água, luz, gás, imposto predial, telefone, alimentação e farmácia) giram em torno de R\$ 806,90. Consta que "a autora recebe medicação cedida pelo Posto de Saúde de Avanhanda-SP".

Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, a filha da requerente fez jus à remuneração de R\$ 610,00 em dezembro de 2008, época do estudo social, mesmo valor recebido para a competência setembro/2009.

Em sede de apelação, alega a autora que alguns dos eletrodomésticos apontados no estudo social pertencem a sua filha e ao seu neto, sendo que a filha "está saindo do lar para convolar núpcias".

Considerando que a autora reside em imóvel próprio, em boas condições, que seu marido recebe aposentadoria, que sua filha encontra-se empregada e que a família recebe gratuitamente a maior parte dos medicamentos de que necessita, conclui-se que a situação econômica retratada nos autos não configura miserabilidade.

Ainda que se diga que a filha não integra o núcleo familiar, para fins do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, o laudo social não retrata quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício. Ressalte-se, ademais, que o dever mútuo de assistência entre pais e filhos é previsto constitucionalmente no artigo 229, o qual dispõe que *os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3.Apelo do INSS provido.

4.Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035799-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EZEQUIEL DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00068-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de tenossinovite em membro superior, escoliose. Afirmou, o perito: "No exame clínico geral hoje realizado não foi constatado déficit funcional, portanto conclui-se que não há grau de incapacidade laborativa a ser considerada." (fls. 71-75).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.035871-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MARLI LATINI ROMEIRO

ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA

No. ORIG. : 08.00.00045-9 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu redução da verba honorária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 14.12.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fls. 09).

Acostou, a autora, cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento realizado em 22.12.1973), qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 10); notas fiscais, em nome do cônjuge, emitidas nos anos de 1989 a 2007 (fls. 12-30); escritura de venda e compra em nome do cônjuge e da autora, qualificados como agricultor e do lar, datada de 04.12.2002, relativa ao imóvel rural denominado Sítio São João, com 31,46 hectares (fls. 31-32).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Pesquisa ao Cadastro de Informações Sociais - CNIS, acostadas às fls. 84, aponta a existência de vínculo urbano em nome da autora, no período de 01.04.2005 a 01.03.2006, para o empregador M.A.T. da Silva - Choperia - ME. Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora não retirou seu sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida na propriedade, visto que exerceu atividade urbana após 2005, inclusive, dentro do período de carência. Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão da autora, de rigor o indeferimento do benefício. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLARICE GALVAO DE JESUS

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPARD MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00113-3 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido, às fls. 64, constatou que a autora é portadora de gonartrose bilateral leve nos joelhos, encontrando-se estabulizado o quadro clínico. Concluiu que a apelada "*não tem incapacidade*", podendo realizar atividades laborais.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036269-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ILDA SCARABELO CONDE

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00011-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Juros de mora de 1% ao mês e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela reforma dos juros de mora e correção monetária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 30.10.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses (fls. 10).

A autora acostou cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 13.09.1975), anotando a sua qualificação como do lar e a do cônjuge como lavrador (fls. 12); certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 27.12.2004, qualificando-o como carroceiro (fls. 13); carteira da Cooperativa dos Trabalhadores Rurais, Temporários de Junqueirópolis, datada de 25.04.1983 (fls. 14); ficha de inscrição sindical em nome do cônjuge, datada de 1984 (fls. 15).

Há, ainda, CTPS em nome da autora anotando a sua contratação para o desempenho da função de ajudante de seleção de amendoim, em estabelecimento industrial ("extração de óleos vegetais"), GRANOL Indústria, Comércio e Exportação S/A, nos períodos de 19.02.1990 a 01.11.1990, 04.02.1991 a 08.11.1991, 05.03.1992 a 12.12.1992, 16.03.1993 a 23.11.1993, 11.03.1996 a 23.04.1996, 05.01.1998 a 11.05.1998 (fls. 16-17).

As testemunhas ouvidas atestaram o exercício de atividade rural, pela autora em diversas propriedades rurais, e a primeira delas nada relatou sobre sua ocupação na empresa Granol.

Depreende-se, pelos registros constantes na CTPS, que a atividade exercida pela autora, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, era predominantemente urbana, não sendo possível a concessão do benefício.

Mesmo levando-se em consideração o período anterior ao ajuizamento da ação (na falta de requerimento administrativo), atentando-se que a ação foi proposta em 06.02.2008, a fragilidade do conjunto probatório não permite que se afira o labor campesino no período de carência, pelos mesmos motivos, qual seja, o exercício de atividade urbana no período de carência.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade na empresa de extração de óleos vegetais é exercida com frequência, quer nos meses anteriores ao implemento etário, quer nos meses anteriores ao ajuizamento da ação. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Tampouco que a autora se beneficie da redução de idade prevista no artigo 48, §§ 1º e 2, da mesma lei. Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036308-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE ANTONIO FERNANDES FILHO

ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00108-7 2 Vt ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação definitiva.

O autor pelou, requerendo majoração da verba honorária.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 13.06.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses (fls. 08).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou cópias dos seguintes documentos, qualificando-o como lavrador: certidão de casamento (assento realizado em 12.02.1972), às fls. 09.

O INSS acostou extratos do CNIS, às fls. 28-31, indicando que não existem vínculos ou benefícios em nome do autor. Tais documentos constituem início de prova documental.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 47-48).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.

Juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações do autor e do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036386-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GONCALINA CAMPOS JANUARIO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERNRIQUE GUILHERME PASSAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00069-8 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 15.07.2008, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência mental.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social, datado de 08.08.2008, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 3 pessoas: a autora, 56 anos, viúva; sua genitora, 80 anos, aposentada; e seu filho, 19 anos, solteiro, industriário. Residem em casa cedida por parentes, constituída por dois quartos, sala, cozinha, banheiro e dispensa. Há, ainda, um "cômodo na parte da frente da casa, que era de uma tia da autora que faleceu, o qual ainda permanece com seus utensílios e encontra-se fechado". Consta que residem há vinte anos no local e que "trata-se de uma casa bem organizada, limpa, com móveis em sua maioria simples, porém conservados". A renda mensal provém da aposentadoria da genitora, no valor de um salário mínimo, e do trabalho do filho, que auferi R\$ 600,00 (salário mínimo: R\$ 415,00 para agosto/2008). Há também rendimento esporádico, em torno de R\$ 30,00 por mês, provenientes da venda de produtos de limpeza. As despesas mencionadas (água, luz, gás, medicamentos e alimentação) giram em torno de R\$ 531,00 mensais. Alguns medicamentos são obtidos por meio "das pessoas da igreja" e a consulta periódica em clínica particular é "financiada pelo pastor da igreja onde frequenta". Informa, a Sra. Assistente Social, que o filho "já ajuda a mãe com R\$ 250,00 de seu salário, o restante utiliza em benefício próprio" e que a autora tem outros cinco filhos, os quais não a auxiliam.

Verifica-se, portanto, no que tange à condição de miserabilidade, que a renda mensal de R\$ 1.015,00 para agosto de 2008 (salário mínimo: R\$ 415,00), não computado o rendimento esporádico, supera o limite legal.

Ressalte-se que o dever mútuo de assistência entre pais e filhos é previsto constitucionalmente no artigo 229, o qual dispõe que *os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade*.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.

1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido

inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.

2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo sócio econômico...).

3. Apelo do INSS provido.

4. Sentença reformada in totum."

(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036717-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO JORGE PUCCI

ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00140-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo concedeu o prazo de dez dias para a juntada de comprovação de requerimento administrativo (fls. 24/30).

A determinação não foi cumprida pelo autor, o qual, em pedido de reconsideração, argumenta que "o agente servidor do INSS se recusou a fazer o pedido" (fls. 34/38).

Pela sentença de fl. 39, o juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I c/c art. 295, III, do Código de Processo Civil.

O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença (fls. 43/49).

É o relatório.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..

- Recurso conhecido e provido."

(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.

Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.

- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.

- Recurso conhecido, porém desprovido."

(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037018-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ELI MARIA DE ALMEIDA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00074-9 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 49/53, datado de 06.06.2008, a autora, 50 anos, do lar, apresenta "quadro de doença degenerativa em coluna vertebral, com aumento da cifose dorsal". Consta que "não apresenta sinais de comprometimento radicular ou de restrições acentuadas aos movimentos exigidos para as atividades da vida diária. Organicamente está sadia, sem alterações em órgãos nobres ou outras doenças crônicas". Conclui que a autora está "apta parcialmente para o trabalho", apresentando restrições para atividades que exijam muito esforço físico. Indagado quanto ao início da incapacidade, no caso parcial, o perito respondeu: "há cerca de dois anos".

Descreveu, o experto, a rotina diária da pericianda, nos seguintes termos: "acorda às três horas, faz almoço para o marido. Deita das seis às sete e meia. Após este horário cuida da casa. À noite prepara o jantar e vai dormir por volta das 21 horas".

Não resta provada a incapacidade da autora para o desempenho de sua atividade atual.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Por fim, ainda que houvesse comprovado a incapacidade laborativa, a autora não logrou demonstrar sua qualidade de segurada. O último registro de vínculo empregatício em sua CTPS abrange o período de 02.05.1998 a 20.12.1998.

Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, a autora fez jus ao benefício de auxílio-doença no período de 13.05.1999 a 13.09.1999, tendo ajuizado a presente ação em 10.07.2007.

Conforme o laudo pericial, a autora afastou-se do trabalho e passou a receber o referido benefício devido a uma cirurgia de estômago (gastrectomia).

Verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 10.07.2007, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto o perito fixou o termo inicial da incapacidade parcial há aproximadamente dois anos da data da perícia, realizada em 2008.

Assim, não logrou demonstrar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037049-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA BONFIM

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

No. ORIG. : 07.00.00191-0 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Interposto agravo retido de decisão que rejeitou preliminar de carência da ação por ausência de prévio requerimento administrativo. Não reiterado em apelação.

O pedido foi julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requereu redução da verba honorária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 05.04.2004 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Juntou, como início de prova material, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 15.07.1963), qualificando o cônjuge como lavrador e contendo averbação de divórcio em 10.06.1986 (fls. 11); certidão de óbito do ex-cônjuge, ocorrido em 19.08.2005, qualificando-o como aposentado e anotando que o *de cujus* convivia maritalmente com Maria Aparecida Bonfim (fls. 13).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme averbação contida na certidão de casamento, às fls. 11, a autora está divorciada desde 1986, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de registro civil. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora. Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114).

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de outubro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037055-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVANGELINA DOS SANTOS MIGLIOSI

ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE

No. ORIG. : 08.00.00014-1 2 Vt IBITINGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação. Prestações em atraso pagas em parcela única, com correção monetária de acordo com as Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Sentença não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer o recebimento do recurso de ofício, de acordo com o art. 10 da Lei nº 9.469/97. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

De início, quanto ao recebimento do recurso de ofício, a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (16.07.2008) e a sentença (proferida em 29.06.2009) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, descabe a remessa oficial.

No mérito, o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 10.07.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses (fl. 07).

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

A requerente juntou cópia de sua CTPS com vínculos rurais nos seguintes períodos: 02.05.1981 a 08.03.1982; 01.06.1983 a 14.11.1983; 13.06.1984 a 31.10.1984; 02.06.1987 a 31.08.1987; 01.03.1996 a 31.05.1996; 03.03.1997 a 31.10.1997; 01.06.1998 a 24.09.1998 e 20.10.1998 a 27.01.1999 (fls. 09/14).

Tal documento constitui início de prova documental.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Há, ainda, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 15.02.2008, na qual consta a qualificação do cônjuge como lavrador (fl. 8). Contudo, não pode ser considerada como início razoável de prova material, sendo extemporânea à época dos fatos, porque o enlace se deu em 2008.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 59/60).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.07.2008 (data da citação - fl. 27).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037169-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TOLENTINA PEREIRA ARISTIMUNHO

ADVOGADO : BIANCA DELLA PACE BRAGA

No. ORIG. : 07.00.01299-0 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, requereu redução da verba honorária.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 29.08.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses (fls. 08).

Acostou, a requerente, cópia dos seguintes documentos: ficha de inscrição sindical, datada de 18.01.2007 (fls. 11); certidões de nascimento de filhos (assentos realizados em 1974 e 1996), sem anotação de qualificações profissionais, constando no primeiro documento a zona rural como local de residência (fls. 12-13); CTPS do cônjuge anotando contrato de trabalho como motorista-tratorista, no período de 01.02.2000 a 13.03.2006 (fls. 14); documentos escolares em nome dos filhos, relativos aos anos de 1983 a 1992 e 2002, indicando a residência como zona rural (fls. 15, 17 a 20); ficha de atendimento hospitalar em nome da autora, datada de 24.05.2002, e ficha de cadastro de cliente comercial, datada de 04.01.1988, em ambas anotada a residência como zona rural (fls. 16 e 21); cartão de vacinação, em nome do filho, anotando a residência como Fazenda Caracol (fls. 22); notas de pedidos de compras, em lojas comerciais, relativas aos anos de 1979 a 1987 (fls. 23-31) e guia de encaminhamento de beneficiário à serviço de saúde (Funrural), datada de 09.10.1975, em nome do cônjuge, anotando o endereço residencial como Fazenda Caracol (fls. 32).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a CTPS do cônjuge indica que ele exerceu atividade urbana, como "motorista-tratorista", após 2000, impossibilitando a extensão da qualificação de lavrador.

Os documentos escolares, assim como as certidões de nascimento, ficha de atendimento hospitalar, ficha de cadastro de cliente, cartão de vacinação de filho, notas de pedidos de compras (fls. 12-13, 15, 17 a 20, 16 e 21, 22 e 23-31), não servem como prova do labor rural, pois apenas indicam o local de residência da autora.

O único documento que atesta sua profissão, qual seja, a ficha de inscrição no sindicato rural, datada de 2007, às fls. 11, embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, dez anos e meio.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037380-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DIVINA CALISTO

ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00141-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 03.10.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses (fl. 10).

Acostou, como elementos de prova, cópias de sua certidão de casamento, realizado em 24.10.1981, sem qualificações do casal; certidões de nascimento de quatro filhos, ocorridos em 31.12.1974, 07.10.1977, 26.02.1979 e 17.10.1982, nas quais constam a profissão do marido como lavrador e da autora como doméstica; certidões de nascimento da autora e de

seu cônjuge, ocorridos em 03.10.1948 e 30.08.1949, respectivamente, qualificando os genitores como lavradores (fls. 11/18).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada pela autarquia às fls. 74/79, o marido da autora apresenta os seguintes vínculos empregatícios: "EMPREITEIRA UNIÃO SOCIEDADE CIVIL LIMITADA", no período de 13.06.1983 a 22.07.1983; "JOSE MATHIAS JUNIOR ME", de 01.11.1985 a 15.12.1986 e de 01.06.1987 a 23.09.1988; "LAR CENTRAL N S APARECIDA OBRA UNIDA A.S.S.V DE PAULO", de 01.01.1989 a 25.02.1989; "PEDRO BOGAS SANCHES - VIRADOURO ME", de 10.05.1991 a 07/1991; "TECHINT S/A", de 01.10.1991 a 28.11.1991; "PEDREIRA VIRADOURO LTDA", de 21.09.1993 a 24.12.1993 e de 10.10.1994 a 21.04.1995; "LEVY AUGUSTO DOS SANTOS VIRADOURO ME", de 01.05.2005 a 23.01.2007 e de 01.11.2007 a 02.01.2008; "ISOLAMENTOS ALVES S/C LTDA", a partir de 10.03.2008, sem data de saída; e "JOAO RODRIGUES ROCHA VIRADOURO", de 02.06.2008 a 29.07.2008.

Cabe destacar a prova oral.

A testemunha Milton Gonçalves Rosa prestou depoimento nos seguintes termos: "conheço a autora desde 1968. Nessa época, a autora trabalhava no Sítio São José, local onde eu também trabalhava. Trabalhamos juntos por cerca de 08 anos nesse sítio, sem registro em carteira. Depois trabalhamos juntos nas fazendas Iracema e Barra do Agudo, sempre fazendo serviços gerais sem registro em carteira. Há quatro anos tenho visto a autora catando papel na rua. O marido da autora, Sr. Luiz, também era lavrador, tendo trabalhado junto comigo, mas ultimamente trabalhava como motorista para uma funerária. Não sei se a autora já trabalhou na cidade". Às perguntas, disse: "faz cerca de 15 anos que o marido da autora é motorista. Atualmente, ele está parado".

A testemunha Sebastião Jacinto de Souza disse: "conheço a autora há 20 anos, mais ou menos. Sempre vi a autora trabalhando como empregada doméstica nas residências da cidade. Atualmente, ela está catando reciclagem. O marido da autora, Sr. Luiz, também era lavrador, sendo que trabalhamos juntos por 02 anos em um sítio, mas ele também trabalhou na funerária por 05 ou 06 anos. A autora também trabalhou na roça em serviços gerais. Eu nunca trabalhei com a autora. Ela trabalhou mais tempo como doméstica".

Verifica-se que a atividade predominante exercida pelo cônjuge foi a de motorista de caminhão e condutor de veículos (CBO 98535, 98560, 98580, 98590), conforme dados do CNIS e depoimentos das testemunhas.

Nenhuma prova documental demonstra que o cônjuge da autora exerceu atividade rural. Tampouco há qualquer documento, em nome da própria demandante, que demonstre ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(omissis)

A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

(omissis).

Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037954-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IVONE BUENO DE CAMARGO FERREIRA

ADVOGADO : AUREA APARECIDA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00065-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Interposto agravo retido pelo INSS, de decisão que rejeitou preliminar de carência da ação por ausência de prévio requerimento administrativo. Não reiterado em contra-razões de apelação.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenou a autora ao pagamento das taxas judiciais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, isentando-a do pagamento por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora apelou pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 38/40), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o laudo médico pericial datado de 28.11.2007 (fls. 51/55), a autora, 39 anos, diarista, apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica, artrite nos membros superiores, labirintite e transtorno depressivo. Consta que todas as moléstias estão em tratamento e não repercutem funcionalmente. Concluiu, o Sr. Perito, que "a autora não apresenta até o momento restrição funcional incapacitante que a inviabilize ao exercício da atividade laborativa remunerada a terceiros, estando apta ao trabalho que lhe é habitual ou demais afins como meio à sua subsistência".

Ressalte-se que o experto, ao elaborar seu parecer, faz referência à idade, grau de escolaridade, antecedentes laborais e tratamentos realizados pela pericianda, concluindo pela capacidade para o trabalho e para a vida diária.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Destarte, não conheço do agravo retido e, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038292-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALICE BATISTA SCROCARO DE BRITO

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00094-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada em 11.06.2007, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício de prestação continuada.

Pela sentença de fls. 81-85, o juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento de inexistência de comprovação da carência exigida e ausência de incapacidade.

A autora apelou às fls. 89-97, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Para o segurado da Previdência Social obter benefício de aposentadoria por invalidez, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Registro o entendimento de Wladimir Novaes Martinez:

"Os elementos determinantes do benefício são a qualidade de segurado, a carência quando exigida e a incapacidade para o trabalho. Esta última apurada por meio de exame médico, promovido pela Previdência Social, podendo o segurado, conforme o § 1º, fazer-se acompanhar de profissional de sua confiança, com quem esteja se consultando ou se tratando."

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou CTPS com vínculos nos períodos de 11.06.1982 a 28.06.1982 e 03.12.1984 a 01.07.1998.

Verifica-se que o prazo de vinte e quatro meses, previsto no artigo 15, inciso II, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, pois a autora contribuiu pela última vez em julho de 1998 e propôs a ação em 11.06.2007.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto não comprovada a sua impossibilidade econômica de continuar a contribuir em virtude de incapacidade que a acometia desde então, como restará demonstrado.

O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial e definitiva apenas para as atividades que requeiram esforço físico intenso, apontando a data do início da incapacidade em 02.06.2006.

Ao ajuizar a ação, a autora já havia parado de contribuir há muito tempo, forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando mantida a sentença neste particular.

Quanto ao pedido de benefício assistencial de prestação continuada, este tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No que pertine ao estado de miserabilidade, verifica-se mediante informações prestadas pela assistente social às fls. 70-71, que a autora recebe o benefício de pensão por morte, em razão do falecimento do seu cônjuge, no valor de R\$859,90 (oitocentos e cinquenta e nove reais e noventa centavos), desde 22.09.1997 (fls. 38).

Daí concluir-se que não faz jus ao benefício assistencial, porque não pode ser cumulado com qualquer outro, a teor do artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.038537-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUSA MARCIANO BORGES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES

CODINOME : CLEUZA MARCIANO BORGES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP

No. ORIG. : 06.00.00133-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 29.05.2007 (fls. 16v).

A r. sentença, de fls. 54/58 (proferida em 27.02.2009), julgou procedente o pedido constante da ação, pelo que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade a autora. Determinou, também, ao instituto réu, com escopo no art. 1º, inc. III da CF/88 e no art. 5º da LICC, a imediata implantação do benefício em questão, face a sua natureza alimentar e as precárias condições de vida da autora, pelo que, neste caso específico, e nesta parte, fica afastado o art. 10 da Lei 9.469/97. Condenou também o instituto-réu a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a citação, até o efetivo pagamento, incidindo sobre as mesmas, correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, além de juros de mora na razão de 12% ao ano, vencíveis também a partir da citação. Condenou, por fim, o instituto-réu no pagamento das custas e despesas judiciais, mais os honorários advocatícios, que estipulou em 10% sobre o valor total da condenação, tudo devidamente atualizado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente anterior à data do requerimento e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração nos critérios de correção monetária, juros de mora, honorária e isenção de custas.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 03.05.1947) de 10.03.1965, qualificando o marido como lavrador, com averbação de divórcio em 03.08.1992;

- CTPS com registros, de forma descontínua, de 01.07.1974 a 24.09.1990, em atividade rural e de 02.01.1992 a 04.09.1992, como doméstica;

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se constar vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora.

As testemunhas, fls. 49/50, declaram conhecer a autora e que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive laborado com um dos dependentes.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Não há que se considerar o registro em trabalho urbano, como doméstica, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por um curto período e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2002, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 126 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (29.05.2007), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de juros e correção monetária, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e isentá-lo do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29.05.2007 (data da citação). Mantenho a antecipação de tutela anteriormente concedida.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038908-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA PEREIRA RAMOS

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.01.00162-6 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em verbas sucumbenciais.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para obtenção dos referidos benefícios exige-se do trabalhador rural a comprovação de labor no campo por período equivalente ao de carência.

A autora juntou cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 11.03.1969, em que consta a qualificação do cônjuge como lavrador (fl. 12); CTPS sem registros e certidão da Justiça Eleitoral, datada de 09.07.2004, indicando a profissão de "agricultor" e domicílio no município de Iguatemi desde 09.03.2004.

Cabe destacar a prova oral, colhida em 04.10.2005 (fls. 50/51).

A testemunha Darci José Carminhola prestou depoimento nos seguintes termos: "que conhece a requerente há uns 10 anos. Que quando conheceu a Requerente a mesma trabalhava em serraria. Que 2 anos após conhecer a Requerente a mesma passou a trabalhar como bóia-fria. Que não sabe dizer se atualmente a Requerente trabalha como bóia-fria. Que sabe que a requerente tem problema de saúde na coluna. Que a última vez que viu a Requerente trabalhando foi a um ano. Que não sabe dizer para quem a Requerente trabalhou como bóia-fria. Que já viu a Requerente em cima de caminhão de bóia-fria".

A testemunha Pérsio Simões asseverou que "conhece a Requerente há mais ou menos 6 ou 7 anos. Que a Requerente trabalha em serraria. Que não sabe dizer qual o meio de vida atual da Requerente. Que sabe dizer que a mesma tem problemas com a coluna. Que não sabe dizer se a Requerente já trabalhou como bóia-fria".

Os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola pelo período exigido em lei. Ao contrário, a segunda testemunha sequer confirma o desempenho de atividade em tal condição.

Desta forma, embora os documentos juntados constituam início de prova material, não bastam para comprovar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório não se mostrou suficientemente firme para demonstrar o efetivo exercício da atividade rural no período de carência a ser considerado para a concessão do benefício.

Ainda que assim não fosse, o laudo pericial de fls. 150/155, datado de 21.11.2008, indica quadro de osteoartrose da coluna vertebral, hipertensão arterial e obesidade mórbida, "não apresentando invalidez para o trabalho". Consta que a ocupação atual da autora, 52 anos, é "do lar". Aos diversos quesitos referentes à incapacidade, respondeu negativamente o Sr. Perito.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Expediente Nro 2753/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 92.03.063416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSEFA BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.02.02467-9 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Defiro a habilitação do filho da autora José Barbosa da Silva, maior incapaz, representado pela sua curadora, posto que dependente econômico, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.097145-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA CRISPIM CICUTTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00019-7 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Cumpra a subsecretaria o já disposto a fls. 159: remessa dos autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora. Publique-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.83.000559-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : PAULO DE TARSO JUNQUEIRA BRANCO

ADVOGADO : DEICI JOSE BRANCO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEICI JOSE BRANCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

O autor manifestou desacordo referente à proposta de conciliação (fls. 403). Intimado pessoalmente por mandado, não foi localizado. Assim, resta infactível a conciliação por ora. Posto isto, remetam-se os autos ao Gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.045847-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALFREDO SOUSA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO

: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA

REPRESENTANTE : MAURINHA DOS SANTOS SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00161-9 1 Vr PONTAL/SP

DILIGÊNCIA

Considerando que há pedido alternativo de benefício assistencial, converto o julgamento do presente feito em diligência, baixando os autos à vara de origem, a fim de que o digníssimo juízo *a quo* determine a realização de perícia socioeconômica na residência do requerente.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.61.12.000761-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : NEUSA ANTONIO

ADVOGADO : LUZIMAR BARRETO FRANCA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre as explicações declinadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) (fls. 117). Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.033893-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERNESTO LUCIO CORDEIRO

ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA

No. ORIG. : 03.00.00012-2 1 Vt GUARARAPES/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. A procuração acostada não dá ao advogado poderes para transigir (fls. 8 e 31). Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.06.006829-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CARLOS PEREZ

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Diante da documentação juntada, defiro a habilitação da viúva, Sra. Florentina Roza de Menezes Perez.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.024006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSELI APARECIDA IZAIAS MARRICHI

ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00053-5 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Dê-se nova vista ao Ministério Público Federal, nos termos requeridos às fls. 146-147.

I.

São Paulo, 05 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.042660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DOS SANTOS E SILVA

ADVOGADO : MARLON AUGUSTO FERRAZ

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 06.00.00023-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Providencie o polo ativo a habilitação dos herdeiros da falecida autora. Prazo: 20 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.044759-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DERCY GARCIA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

No. ORIG. : 94.03.02165-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 284-285: defiro a habilitação dos filhos do autor Suelei Garcia, Sandra Lucia Garcia Bacalani e Silvaine Garcia, todos maiores, conforme disposto nos artigos 1829, inciso I, 1833 e 1851 do Código Civil.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 23 de dezembro de 2009.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.037251-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARIO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00087-4 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DESPACHO

Não é possível saber se o signatário do acordo tem procuração nos autos, pois a assinatura está ilegível e não há sequer o nº da O.A.B. (fls. 102, *in fine*). Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.040004-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ARISTIDES DE ALMEIDA LEITE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG. : 06.00.00018-6 1 Vr MARACAI/SP

DESPACHO

Diante da documentação juntada, defiro a habilitação da viúva, Sra. JOSEPHA BALDUINO LEITE.
Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 21 de dezembro de 2009.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.041925-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LOURDES BIANCHI VILLA
ADVOGADO : FÁBIO HENRIQUE ROVATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00010-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DESPACHO

Requer, a autora, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.
Juntou documentos apontando a existência de imóvel rural.
No entanto, consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, registra que o cônjuge da autora aposentou-se como industrial.
Manifestem-se as partes.

I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050422-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ISABEL ANTONIO ROSA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00149-8 1 Vr CASSILANDIA/MS

DILIGÊNCIA

Converto o julgamento em diligência, baixando os autos à vara de origem para juízo de admissibilidade da apelação do INSS de fls. 76-81, nos termos do artigo 518 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.

THEREZINHA CAZERTA

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2008.61.83.001219-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : ABRAAO MIRANDA DE LIRA

ADVOGADO : ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado em 21.02.2008, objetivando o processamento de requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido concedendo a segurança, para determinar que a autoridade coatora, no prazo de 10 (dez) dias, proceda a análise e finalização do pedido recursal administrativo, com a remessa do processo à Junta de Recursos, desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida.

Sem recurso voluntário.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça.

Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional

através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)". Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Trata-se de remessa oficial de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar que a autoridade coatora dê seguimento ao processo administrativo.

A obrigação de fazer, *in casu subjectus*, não é a implantação do benefício, mas a apreciação do processo administrativo até seus ulteriores termos, a fim de se verificar o direito do segurado à aposentadoria pleiteada. Assim, presente o interesse de agir do impetrante, pela adequada via do mandamus.

O trâmite de procedimento administrativo é conceituado como o caminho a ser percorrido pela Administração a fim de cumprir determinadas formalidades sequenciais para chegar ao ato final.

Lúcia Valle Figueiredo ensina que "todos os atos que atinjam diretamente o administrado podem ensejar mandado de segurança (...). No procedimento administrativo, qualquer ato deflagrador de coação indevida, per se, sem necessidade do ato final, já é passível de ser impugnado por meio do remédio heróico".

Desse modo, é cabível a impetração deste writ constitucional, consagrando a sujeição do ato administrativo ao controle de legitimidade pelo órgão jurisdicional.

Acrescente-se que a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, assim dispõe:

"Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida."

§ 1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§ 2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita." (gn)

A respeito, os julgados in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CARACTERIZAÇÃO DE ATO OMISSIVO PRATICADO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. PRESIDENTE DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ALAGOAS.

É omissiva a demora de dez meses da Junta de Recursos da Previdência Social de Alagoas em apreciar e julgar pleito de concessão de aposentadoria especial pelo exercício de atividades nocivas.

A concessão de mandado de segurança deve ser deferida quando o direito do impetrante se mostre razoável e a demora da decisão venha a lhe provocar dano irreparável ou de difícil reparação.

Porém, o julgamento administrativo do pedido de aposentadoria não se vincula à decisão em processo de justificação judicial, por ser este um procedimento de jurisdição voluntária, sem força jurisdicional.

Remessa oficial improvida."

(REO nº 20018000053828/AL, TRF 5ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Machado Cordeiro, j. 08.06.2004, DJ 27.07.2004, p. 265).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RECEBIMENTO DE PEDIDO DE APOSENTADORIA. RECUSA. DIREITO DE PETIÇÃO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. Não há que se falar em decadência do writ quando o ato apontado como coator corresponde a uma omissão da Administração, uma vez que contínuo, não se podendo determinar o seu termo a quo.

2. O direito de petição é garantido constitucionalmente no artigo 5º, inciso XXXIV, da Lei Magna, bem como pelo princípio da eficiência, que vela pela qualidade do serviço público.

3. Hipótese em que deve ser assegurado à impetrante o direito ao recebimento e processamento de seu pedido de aposentadoria no órgão previdenciário.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS nº 200283000147457/PE, TRF 5ª Região, 4ª Turma, j. 14.10.2003, DJ 21.11.2003, p. 620).

In casu, o requerimento administrativo foi protocolizado em 14.11.2007 e, quando do ajuizamento do presente writ (em 21.02.2008), ainda pendia de apreciação pelo INSS. Por outro lado, a autoridade impetrada informou em 07.05.2009 que o processo administrativo foi remetido para a 19ª Junta de Recursos em 18.03.2009 (fls. 173).

O desate do litígio em sede administrativa não prejudica o exame do mérito na instância judicial.

O processamento do pleito na via administrativa e conseqüente deferimento de benefício previdenciário não se deu por iniciativa espontânea da autoridade impetrada, mas em cumprimento de determinação liminar proferida neste "mandamus". Na hipótese, não se configura causa superveniente a afastar o interesse processual do impetrante no julgamento do mandado de segurança.

Nesse contexto, em face do decurso de tempo para obtenção de posicionamento oficial definitivo do Órgão Previdenciário, configurada a conduta omissiva da autoridade impetrada.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022020-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE VICENTE DE FARIA FILHO

ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00032-9 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DESPACHO

Regularize-se a representação processual. O advogado signatário do acordo não tem procuração nos autos (fls. 78, *in fine*). Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.030089-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RENATA RIBEIRO

ADVOGADO : SANDRA MARA DOMINGOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00153-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Depreende-se dos autos que a autora, ora apelante, é portadora de doença mental grave, conforme atestou o Senhor Perito Judicial às fls. 109/113, portanto é absolutamente incapaz, nos termos do artigo art 3º, inciso II, do Código Civil. Dessa forma, necessário que estivesse representada por um curador, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil.

Assim, converto o julgamento do presente feito em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com o fim de viabilizar a regularização da representação processual da incapaz, ora apelante, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.
THEREZINHA CAZERTA

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034718-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SCHIAMI SANGALLI
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00110-2 1 Vr GUARARAPES/SP
DESPACHO

Considerando as limitações lingüísticas da autora (fls. 7 a 9), regularize-se a representação processual, com o encarte de procuração, por instrumento público, com poderes para transigir. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 2725/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.007659-7/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR
APELANTE : BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU
ADVOGADO : BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ABILIO PEDRO DA SILVA falecido
ADVOGADO : BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU
No. ORIG. : 95.00.00056-2 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de recurso de apelação contra sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no artigo 267, inciso III do CPC, por ter a parte autora falecido no curso do processo e, após intimação do procurador, não terem sido habilitados herdeiros ou sucessores.

O advogado da parte autora apela, na qualidade de terceiro interessado, aduzindo seu direito à execução de honorários advocatícios e requerendo a anulação da sentença que extinguiu o processo e o seu prosseguimento.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento assente nos Tribunais Superiores, **decido**.

O MM. Juiz "a quo" proferiu despacho (fl. 70) suspendendo o feito em face do óbito noticiado e intimando eventuais herdeiros, na pessoa do advogado, para proceder à habilitação, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção.

Decorrido o prazo, a execução foi extinta, nos termos do artigo 267, III do Código de Processo Civil.

O advogado da parte autora apela, na qualidade de terceiro interessado, aduzindo seu direito à execução do contrato de honorários advocatícios no bojo da execução principal.

Com efeito, correta a sentença que extinguiu, sem análise do mérito, a execução do julgado, posto que, com a morte da parte autora e a recusa ou inércia dos herdeiros em sucedê-la no pólo ativo da ação, está ausente um dos componentes basilares da relação jurídico-processual.

Embora o procurador tenha sido devidamente intimado, não foi requerida a habilitação dos herdeiros.

A habilitação posterior dos herdeiros, neste caso, atuaria como medida sanatória com efeitos "ex tunc" e não geraria nenhum embaraço à tramitação processual e à solução da coisa litigiosa.

Cumprido ao juiz, verificar *ex officio* as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual, nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.

Veja-se que, com a morte da parte, o processo é suspenso, nos termos do artigo 791, inc. I, artigo 265, I e § 1º do C.P.C. O juiz deverá determinar as providências no sentido de habilitar o espólio, ou os sucessores nos, termos do artigo 1055 do estatuto processual civil, ou, no caso de feito de natureza previdenciária, nos moldes do artigo 112 da Lei nº 8.213/91. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do C.P.C.

Nos termos do Código Civil de 2002, artigo 682, II, cessa o mandato pela morte ou interdição de uma das partes, haja vista que é *intuitu personae*, baseado na confiança consignada pelo mandante no mandatário.

Assim, *ad argumentandum tantum*, no que tange aos honorários advocatícios do causídico, observo que o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil traz a seguinte norma:

Diz a Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994 - Estatuto da OAB.

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

No presente caso, todavia, não há honorários de sucumbência incluídos na condenação.

A sentença, mantida por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, deixou consignado, no dispositivo "**Sem honorários. Incide, no particular, o 'caput' do artigo 21 do Código de Processo Civil.**"

Assim, tendo em vista que não houve a condenação em honorários de sucumbência por entender que cada litigante foi em parte vencedor e vencido, não há como se cogitar de direito autônomo do advogado em executar a sentença nesse particular.

Há, na hipótese, apenas honorários contratuais, nos termos do documento de fl. 77.

Nesse caso, incide o comando do artigo antecedente, ou seja, o parágrafo quarto do artigo 22, que, ao permitir o destacamento da parte devida a título de honorários contratuais, pressupõe uma execução finalizada e em vias de satisfação, o que não é a situação dos autos. Ademais, a regra traz a exceção "*salvo se a parte provar que já os pagou*" situação que resta inviabilizada pelo óbito do contratante.

Recentemente o Superior Tribunal de Justiça entendeu que no caso de pedido dessa natureza (requisição destacada dos honorários contratuais) formulado por patrono de demandante originário, já falecido, essa regra do Estatuto da OAB cede lugar à via autônoma execução de título extrajudicial (STJ, 1ª Turma, RESP n. 1.087.135 PR, rel. Ministro Luiz Fux, v.u. j, 02.11.2009).

Assim, cuidando-se de recurso de apelação interposto que versa sobre matéria cuja discussão já se encontra pacificada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, o caso é de negar-lhe provimento.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação do procurador da parte autora** e mantenho a extinção da execução.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

ANA ALENCAR

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 97.03.074591-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : LUIZ GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outros

CODINOME : LUIS GONCALVES DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : FUNDACAO COSIPA DE SEGURIDADE SOCIAL FEMCO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 97.00.00143-9 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da ação de conversão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, determinou a emenda da petição inicial para excluir do pólo passivo da demanda a Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO.

Sustenta o agravante, em síntese, que ocorre hipótese de litisconsórcio passivo necessário, razão pela qual a fundação previdenciária privada deve ser mantida no pólo passivo da lide.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta (fls. 79/80).

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fl. 87).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, com a finalidade de obter a condenação da FEMCO ao pagamento da suplementação integral da aposentadoria.

Contudo, não há razão para que a formação de litisconsórcio passivo necessário entre a fundação e o INSS.

Nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil, o litisconsórcio passivo necessário decorre de disposição expressa da lei ou da natureza incindível da relação jurídica existente entre as partes, hipóteses não verificadas no presente caso.

Ainda que haja vinculação entre os dois pedidos, ou seja, ainda que a procedência do pedido de conversão da aposentadoria possa acarretar conseqüências em face da FEMCO, é de se ressaltar que as relações jurídicas não se confundem, tendo cada uma das postulações fundamentos diversos.

Assim, verifica-se que não se trata, na espécie, de hipótese de litisconsórcio necessário, mas facultativo.

Presente o caso de litisconsórcio facultativo, para a cumulação das demandas é necessário que se observe o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil, que exige, dentre os requisitos para a cumulação, a competência do juízo para a apreciação de ambos os pedidos.

Todavia, as ações nas quais a FEMCO - entidade fechada de previdência privada criada pela Companhia Siderúrgica Paulista (COSIPA) - figure como parte não estão no âmbito da competência da Justiça Federal, nos termos do artigo 109 da Constituição Federal.

Assim, ainda que o MM. Juízo *a quo* seja competente para o processamento de ambas as demandas, verifica-se que estas não são acumuláveis, uma vez que a pretensão face ao INSS sujeita-se à competência da Justiça Federal, enquanto o pedido formulado contra a FEMCO deve ser apreciado pela Justiça Estadual, incidindo, na hipótese, a vedação prevista no artigo 292, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, verifica-se o seguinte julgado desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 47 DO CPC - LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA APRECIAR PEDIDO DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - EXCLUSÃO DA FEMCO DO PÓLO PASSIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- O litisconsórcio necessário decorre de disposição expressa de lei ou da natureza incindível da relação jurídica existente entre as partes, nos termos do art. 47 do CPC.

- Não há lei que imponha a formação de litisconsórcio quando a procedência de um pedido estiver vinculada à procedência do pedido antecedente.

- In casu, ao invés de uma relação jurídica envolvendo o agravante e os agravados, temos duas relações jurídicas distintas, em que apenas o agravante figura como parte em ambas. Portanto, as relações jurídicas não se confundem, sendo o caso, então, de litisconsórcio facultativo.

- **Presente a hipótese de litisconsórcio facultativo, as ações somente podem ser ajuizadas em conjunto quando o Juízo for competente para o julgamento de ambas.**
- **Sendo a Justiça Federal incompetente para apreciar o pedido formulado em face da FEMCO, sua exclusão do pólo passivo deve ser mantida.**
- **Agravo de instrumento improvido."** (AG 101696/SP, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, j. 11/06/2007, DJ 05/07/2007).

Nestas condições, verifico que a decisão agravada não merece qualquer reparo, restando manifestamente improcedente o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.014254-6/SP
RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NIVALDO RONDINA
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO DE SOUZA LOPES
No. ORIG. : 95.00.00018-6 1 Vr AGUDOS/SP
DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de ação ajuizada em 12.04.1995, objetivando o autor **Nivaldo Rondina** a revisão do benefício que recebe, concedido em 06.01.1990.

Sustenta ter direito à aplicação do coeficiente de cálculo previsto na legislação revogada. Pleiteia, portanto, a aplicação, na apuração da renda mensal inicial dos coeficientes previstos no artigo 33 da Consolidação das Leis da Previdência Social.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para determinar que as parcelas do benefício sejam alteradas e pagas pelo coeficiente de 80%. Condenou o INSS a pagar as diferenças acrescidas de correção monetária. Condenou o réu, ainda, a pagar honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Sentença de 15.08.1997 não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS (fls. 120/132) argumentando que o benefício foi concedido após a Constituição Federal de 05.10.1988, mas antes da Lei nº 8.213/91 e que em razão da revisão, por força do comando do artigo 144 da nova legislação, não sofreu prejuízo, porque embora o coeficiente do benefício seja menor, pela mesma revisão foram corrigidos todos os salários de contribuição do período básico de cálculo. Sustenta que matematicamente resta demonstrado que a revisão não trouxe qualquer prejuízo. Pleiteou a reforma integral da sentença.

Contrarrrazões da parte autora nas quais alega, em preliminar, que o recurso não pode ser conhecido por falta de preparo. No mérito, pleiteia a manutenção da sentença repisando os argumentos já expendidos. Após, os autos subiram a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente consigno que em se tratando de revisão de benefício e tendo em vista, ainda, o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, §1º, última parte, do diploma processual.

Por outro lado, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, *in verbis*: "O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento assente nos Tribunais Superiores, decido.

Afasto a preliminar levantada pelo autor em contrarrazões. A Autarquia não está obrigada ao recolhimento das custas de preparo. O enunciado da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual", não tem aplicação no âmbito da Terceira Região, tendo em vista a isenção prevista nas Leis nºs 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, e nºs 1.135/91, 1.936/98 e 2.185/2000, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - PREPARO - INSS - ISENÇÃO DE CUSTAS - PROVIMENTO.

1. A Lei nº 8.213/91, em seu art. 129, parágrafo único, determina que o INSS é isento do pagamento de quaisquer custas, nos litígios referentes a acidentes de trabalho. A Lei Estadual 4.952/85 dispõe, em seu ar. 5º que a União, Estados, Municípios e as respectivas autarquias estão isentos da taxa judiciária. Por fim, espancado as dúvidas sobre a matéria, a Lei Federal nº 8.620/93 estatui, no art. 8º, parágrafo 1º, que o INSS é isento do pagamento de preparos, nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. Precedentes jurisprudenciais.

2. Não é cabível a cobrança de preparo em relação ao INSS, razão pela qual não poderia ter sido julgado deserto o recurso.

3. Agravo provido." (TRF3, Segunda Turma, Rel. Juíza Convocada Marisa Santos, Agravo de Instrumento 65332 - Processo 98.03.040939-5/SP, j. 20.03.2001, DJU 06.06.2001, p. 193, RTRF 48/57)

Superada essa questão, aprecio o mérito.

A sentença merece reforma.

O autor teve concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 06.01.1990, já na vigência da Constituição Federal, conforme se verifica dos documentos de fls. 09.

Inicialmente o benefício foi calculado aplicando-se o coeficiente de 80% previsto no art. 33 do Decreto nº 89.312/84. Com efeito, os benefícios previdenciários concedidos durante o período denominado "buraco negro", ou seja, entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei nº 8.213/91, foram revistos na forma dos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91, não sendo aplicável, no caso, o critério da legislação anterior, qual seja o Decreto 89.312/84.

Os aposentados que foram abrangidos pelo disposto no art. 145, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 tiveram suas rendas mensais recalculadas, apurando-se diferenças que foram devidamente atualizadas pelo INPC, e aplicando-se o coeficiente de cálculo previsto no art. 53, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе salientar que os segurados que foram abrangidos pela regra do art. 144, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, tiveram suas rendas mensais recalculadas administrativamente sem direito ao recebimento de eventuais diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios. É o que se verifica da seguinte ementa:

"Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

Vale aqui lembrar precedente jurisprudencial desta Corte Regional Federal, que afastou, com coerente e seguro raciocínio jurídico, a tese do direito adquirido em caso que se assemelha ao retratado nestes autos, cujo julgado teve como Relator o eminente Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, com ementa assim redigida:

"- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da

aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido." (AC nº 416984/SP, j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

Também afastando a tese do direito adquirido, traz-se à colação as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. RENDA MENSAL INICIAL. PERÍODO BÁSICO - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA.

I - A regra de apuração do período básico de cálculo vincula-se à data do afastamento das atividades ou do requerimento do benefício, conforme previsões dos artigos 21, II da CLPS e 29, caput da Lei nº 8.213/91.

II - O INSS está adstrito ao princípio da legalidade administrativa e, à falta de expressa previsão legal de direito ao melhor salário-de-benefício, só lhe cabe cumprir o texto da lei em sua precisa formulação de alcance amplo e extensivo.

III - Benefício concedido quando ainda não se encontrava em vigor o artigo 122 da Lei nº 8.213/91 na redação da Lei nº 9.528/97, que constitui ato jurídico perfeito e imodificável. _IV - O direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, inexistindo quanto ao valor da aposentadoria, o qual guarda relação de dependência com o exercício do direito e consequentemente com os requisitos do afastamento da atividade ou apresentação do requerimento.

V - Recurso improvido." (AC nº 469223/SP, Relator Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, j. 07/12/1999, DJ 26/07/2000, p.315).

Assim, não há direito adquirido à apuração da renda mensal inicial de acordo com critério de cálculo então previsto, devendo ser aplicados os critérios legais vigentes à época do requerimento do benefício, ou seja, o novo RGPS. Não há como se admitir a interação das duas normas previdenciárias (CLPS e Lei nº 8.213/91), pois estar-se-ia realizando verdadeira atividade legislativa, e não meramente interpretativa pelo Poder Judiciário, criando nova regra jurídica com associação de diplomas legais que se repelem ao tratar do cálculo da renda mensal inicial de benefícios, tendo um deles perdido a força pela revogação.

A concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço encontrava fundamento na Constituição Federal (anteriormente à reforma trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98). A progressão dos percentuais de cálculo a incidir no salário de benefício veio prevista na Lei 8213/91, obedecendo aos seguintes coeficientes: 70%, 76%, 82%, 88%, 94 e 100%. Tendo em vista a expressa previsão legal no tocante a esses percentuais, não se pode pretender a aplicação de critério calcado em legislação já revogada, a CLPS de 1984, como quer a parte autora, que previa outros coeficientes.

A retroatividade da lei vedada pelos princípios do *tempus regit actum* e do ato jurídico perfeito (CF, 5º, XXXVI) cede frente ao direito adquirido ou à lei expressamente retroativa.

A função do direito adquirido é a de assegurar a aplicação da lei antiga para reger a situação jurídica resguardada. Todavia, a hipótese de que se cuida não guarda relação com direito adquirido porquanto a lei nova não é mais gravosa. A própria parte reconhece que sua renda mensal, depois da revisão, foi majorada.

Na verdade, o comando constitucional do artigo 202, em sua redação original, não era norma de eficácia plena e aplicação imediata. Dependia de integração legislativa, o que veio ocorrer com a Lei nº 8.213/91 que determinou a revisão dos benefícios concedidos desde a promulgação da nova ordem constitucional.

Veja-se a seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal:

"Recurso extraordinário, Revisão de benefício previdenciário. Decreto 89.312/84 e Lei 8.213/91. Inexistência, no caso, de direito adquirido.

- Esta Corte de há muito firmou entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 278, 718/SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 14/06/2002).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, cuidando-se de matéria cuja discussão já se encontra pacificada pelo Pretório Excelso e pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, tendo em vista que totalmente improcedente o pedido. Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Assim, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.
ANA ALENCAR
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.065684-0/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : AILTON DONIZETE MARQUEZINI

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00032-4 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de ação ajuizada em 29.09.1998, em que o autor **Ailton Donizete Marquezini**, nascido em 23.07.1958, pretende o reconhecimento do trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 23.07.1970 a 18.04.1982 e o seu enquadramento como especial para fins de conversão em tempo comum a fim de somá-los aos demais períodos comuns e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo, em 26.06.1998.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Apontou que *"a prova documental produzida pelo autor, consistente em notas fiscais do produtor agrícola e certidões do registro imobiliário não se referem especificamente à pessoa do requerente, senão apenas aos seus parentes, de modo que não há nos autos documentos que vinculem o autor à atividade rural, o que faz com a justificação judicial não possa ser aceita."*

Apelou o autor, sustentando ter trabalhado em regime de economia familiar em sítio de 8,75 alqueires de propriedade de seu pai e que juntou como provas Notas de Produtor Rural em nome do pai e Certidão de Propriedade Agrícola e declaração do INCRA, além dos depoimentos colhidos na justificação judicial. Aduziu, ainda, que o trabalho realizado em meio rural é insalubre e como tal, deve ser reconhecida como especial. Questiona, ainda, os honorários advocatícios fixados.

Pleiteia a reforma da sentença e reconhecimento do exercício de labor rural e, ainda, sob condições especiais para fins de conversão e a concessão do benefício desde o requerimento administrativo.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

É o relatório.

Decido.

A utilização do período de atividade rural na contagem do tempo de serviço total a teor do que dispõe o artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 tem o único impedimento e que diz respeito à utilização do período para fins de carência.

Assim, impõe-se verificar se comprovado, ou não, o trabalho rural ventilado na peça vestibular.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Registre-se que o rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se Acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de*

Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido." (REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Para comprovar o alegado trabalho rural no interregno de 23.07.1970 a 18.04.1982 o autor apresentou apenas documentos em nome de seu pai Guerino Markezini. Juntou aos autos certidão do INCRA (anos 1973 a 1982), certidão do cartório de registro de imóveis (anos de 1959 e 1967) e notas de produtor (anos de 1970 a 1981).

Trouxe, ainda, cópias da justificação judicial na qual foram ouvidas testemunhas.

Não há, contudo, qualquer documento em nome do autor e que conste sua qualificação como lavrador seja em documentos oficiais como certidão de casamento, título de eleitor, alistamento militar, entre outros, que podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Assim, embora as testemunhas tenham declarado o labor do autor, o interregno não pode ser reconhecido, uma vez que não existem provas materiais contemporâneas, restando comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.

A lei previdenciária, ao impor início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Ademais, a prova testemunhal deve ser admitida com ressalvas, e com análise rigorosa, principalmente quando existirem referências a marcos temporais, pois nessas hipóteses é plenamente justificável exigir-se da testemunha a indicação de algum evento contemporâneo que possa ser associado ao marco temporal declinado.

É lógica e humanamente improvável que o homem médio seja capaz de memorizar e lembrar, com precisão, das datas de eventos pretéritos ocorridos há anos ou décadas passadas, pois a falibilidade da memória é característica inerente ao ser humano.

Assim, tenho que os testemunhos que indicam com precisão marcos temporais (de 1970 a 1982), em princípio, devem ser considerados com ressalvas, quando desacompanhados de indicação ou associação a algum evento contemporâneo aos fatos (casamento, nascimento de filho, novo emprego, acidente, viagem, mudança de residência, aquisição de bem, evento social, etc), pois não é razoável que a testemunha consiga declinar com precisão as datas de eventos que nem dizem respeito a si mesma, mas sim a terceiros.

Não existem documentos em nome do autor que comprovem o efetivo exercício da atividade rurícola, no período alegado, que restou parcialmente comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

Portanto, em razão da já reconhecida fragilidade da prova testemunhal, não reconheço os marcos temporais, que constem somente da prova oral, e não reconheço o alegado período trabalhado na condição de rurícola.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL CIRCUNSTANCIAL - ARTIGO 55, §3º, DA LEI 8.213/91 - PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

Não conheço do reexame oficial, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

O Plano de Benefício da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o artigo 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. Inteligência da súmula nº 149 do e. STJ.

Há provas do exercício de atividade rural pelo pai da autora, mas não há qualquer indicação específica quanto à participação da autora nos documentos.

Nestes autos, da análise dos documentos acostados e da prova testemunhal, não resulta a demonstração segura da atividade laborativa desenvolvida pela parte autora, no período pleiteado.

Apelo do INSS provida." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, Proc. 1999.03.99.055479-4, AC 500133, v.u., j. 03.12.2007."

Não sendo reconhecido o labor rural, não há que se cogitar de sua análise como tempo especial para fins de conversão em tempo comum.

Acrescento, todavia, que o trabalhador rural, antes da vigência da Lei Básica da Previdência Social, em 1991, não era obrigado a recolher contribuições, sendo beneficiário do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, que possuía um plano limitado de cobertura social, inferior ao que era garantido aos trabalhadores urbanos.

Com efeito, a Lei nº 3.807/60, que dispunha sobre a Lei Orgânica da Previdência, expressamente excluiu os trabalhadores rurais do regime geral de previdência (artigo 3º, inciso II), o que foi mantido pelas legislações posteriores. Nessa época, o rurícola não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, mas tão-somente à aposentadoria por idade ou invalidez, assim como não podia se valer da contagem recíproca com o sistema urbano. Não havia, portanto, qualquer previsão sobre a possibilidade de contagem de tempo, menos ainda em condições insalubres.

Somente a partir da Constituição Federal de 1988, e com a edição das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, foi o trabalhador rural definitivamente integrado ao sistema previdenciário geral, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tornando-se segurado obrigatório.

O atual sistema previdenciário admite a utilização do tempo rural laborado sob a égide do sistema anterior, para fins de concessão de benefícios, com algumas reservas, como é o caso do período de carência (para o qual se exige o recolhimento de contribuições).

O Decreto nº 53.831/64, código 2.2.1, relacionou os serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária, com campo de aplicação- agricultura, como insalubres.

Tal dispositivo legal gerou equivocadas interpretações no que se refere à possibilidade de se considerar o labor rural como de natureza especial.

No entanto, não é possível estender esse enquadramento a toda e qualquer atividade no campo, pois cada qual está sujeita a regime próprio.

Como mencionado, os trabalhadores rurais eram expressamente excluídos do regime geral de previdência.

A categoria profissional a que se refere o Decreto restringia-se aos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agrocomercial.

O Decreto-lei nº 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (artigo 2º, I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei nº 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. Dispensadas as empresas abrangidas pelo Plano Básico, da contribuição para o FUNRURAL.

Por ato do Ministro do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei nº 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (artigos 1º e 5º, do Decreto-lei nº 704/69).

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, redirecionadas as empresas contribuintes ao PRORURAL, salvo as agroindústrias, anteriormente vinculadas, inclusive seu setor agrário, ao extinto IAPI e ao INPS, que continuaram ligadas ao regime geral (artigos 27/29).

Por sua vez, a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os *"empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo."*

Excetuou da disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar nº 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (art. 4º, parágrafo único):

"Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social" (artigo 4º).

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs no parágrafo 4º, do artigo 6º: *"É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971"*.

Sustentou-se, à época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 STF que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.

Considerando que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que este benefício somente é devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministro do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente. Pois, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe impor prejuízo ao empregado.

Portanto, a despeito do artigo 6º, parágrafo 4º, do Decreto nº 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25.11.1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.

A conclusão somente se aplica àquelas categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de consequência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei nº 704/69, não tem direito à

contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, e nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura.

Contudo, se almeja o autor seja reconhecida a sua condição de trabalhador rural em regime de economia familiar, afastada está a hipótese de trabalho em agroindústria e o seu enquadramento como atividade especial.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- AVERBAÇÃO- COMPROVAÇÃO- INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL- POSSIBILIDADE- ART. 55, PARÁGRAFO 3º DA LEI N. 8.213/91- RURÍCOLA QUE NÃO FOI EMPREGADO DE EMPRESA AGROINDUSTRIAL OU AGROCOMERCIAL- ATIVIDADE COMUM- PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 6º DO DECRETO 89.312/84- APOSENTADORIA INTEGRAL- EXIGÊNCIA DE 35 ANOS COMPLETOS DE ATIVIDADE- ARTIGO 53, II, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Autor que não exerceu atividade de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, que não obstante atuando na área rural, eram considerados urbanos, como estabelecia o parágrafo 4º, do artigo 6º, do Decreto 89.312/84, ou tampouco contribuiu com base no regime jurídico implantado a partir de maio/71, pois, de acordo com a inicial, no período de 05/8/64 a 30/7/80, afirma ter trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, cultivando café e cereais, e, no período de 1/1/81 a 30/10/85, trabalhou também no cultivo da terra, na condição de trabalhador rural volante.

- Inviável a conversão do tempo rurícola do autor, pelo que não faz jus à aposentadoria integral.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (AC 569086, Relator:Santoro Facchini, 1ª Turma; DJU: 02.09.2002)

Sobre o tema, trecho do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, in verbis:

"Impossibilidade de considerar tempo de serviço rural como especial para efeito de conversão em tempo de serviço comum. O código n. 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831, de 25.03.64 indica a atividade profissional dos trabalhadores na agropecuária, no campo de aplicação relativa à agricultura, como de natureza insalubre, prescrevendo o tempo de trabalho mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para concessão de aposentadoria especial. Contudo, esta é aquela disposta no artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.60, norma legal regulada pelo citado Decreto. Ainda que se considere a legislação previdenciária modificações, o certo é que o rurícola, que àquele tempo sujeitava-se a regime previdenciário próprio, então não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, assegurada pela lei e pelo regulamento. Por esse motivo a atividade rurícola, excluída a circunstância de cuidar-se de segurado obrigatório da Previdência Social (agropecuária) devidamente comprovada nos autos, não engendra a conversão do tempo especial em comum. Não era, ao tempo em que exercido o labor rural, atividade de natureza especial, pela singela razão de não ser compreendida no sistema previdenciário, no qual havia tempo de serviço com essa característica. Por outro lado, o ingresso dos rurícolas no atual sistema previdenciário não foi acompanhado de norma específica que, retroativamente, tenha imputado ao labor rural a qualidade de especial, mormente para efeito de conversão em tempo de serviço comum." (AC 641675; 9ª Turma; DJU: 21.08.03)

Ressalte-se o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5- O Decreto nº 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido." (REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

O tempo de serviço urbano encontrado é insuficiente para a concessão da aposentadoria. Mesmo que fosse reconhecido o labor rural no período apontado na inicial (de 23.07.1970 a 18.04.1982) o autor não teria tempo suficiente para a inativação.

Aprecio, agora, a irrisignação do autor quanto à fixação da verba honorária.

Evidencia-se, da leitura do dispositivo, que a sentença arbitrou os honorários em valor certo.

Com efeito o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil não impõe ao juiz a observância de limites percentuais sobre o valor da causa, podendo o magistrado fixar a verba honorária em valor certo, à vista dos critérios previstos nas alíneas do § 3º do mesmo artigo de lei, tal como fez o juiz que sentenciou o feito. (TRF3, Segunda Turma, Relator Des. Fed. Nelson dos Santos, PROC. : 2001.03.99.052148-7 AC 745375, v. u. j. 31.08.2004) e o valor arbitrado não se mostra em demasia.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação do autor.** Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

ANA ALENCAR

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.069938-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO ALVES GOMES e outros
: BENEDITO JESUS DE GUSMAO
: ALCIDIA RAMOS
: ARISTOTELES SILVA PAMPONET
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 98.04.01099-2 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada em 16.02.98, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária ao recálculo da renda mensal inicial dos benefícios, mediante a inclusão do IRSM e do IPC-r, referente ao período de fevereiro a julho de 1994, na correção monetária dos salários-de-contribuição, e a desconsideração de teto ao salário-de-benefício.

A r. sentença recorrida, de 13.11.98, submetida ao reexame necessário, acolhe em parte o pedido e condena a parte ré ao recálculo dos benefícios sem a imposição de teto ao salário-de-benefício e mediante a inclusão do IRSM e do IPC-r na atualização dos salários-de-contribuição, bem como ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos termos da súmula 71, do extinto TFR, até o ajuizamento da ação, e nos termos do Provimento nº 24, da E. Corregedoria-Geral da JF da 3ª Região, a partir de então, e de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos.

Em seu recurso, a parte ré pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos sem as contra-razões.

Relatados, decido.

A norma do art. 202 da Constituição Federal estabelece a correção monetária de todos os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, mês a mês, para a apuração da renda mensal inicial do benefício.

A L. 8.213/91 veio justamente tratar dos pressupostos reclamados no texto constitucional, disciplinando os critérios à referida correção, através da aplicação do INPC, conforme prescreve o art. 31, na sua antiga redação, observado o disposto nos arts. 29, § 2º, e 33 da referida lei.

Posteriormente, a L. 8.880/94, dispôs:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994. (sem grifo no original)
(...)"

Pela simples leitura do dispositivo em comento resta evidente que os salários-de-contribuição devem sofrer atualização mensal pelo índice legal próprio, que, no presente caso, é o IRSM, mas apesar disso, não se incluiu o índice IRSM de 39,67% em fevereiro de 1994, antes de se converter tal valor pela URV de 28 de fevereiro de 1994, o que, sem dúvida, causa prejuízo ao segurado.

Não é outra, aliás, a orientação pacífica do **Superior Tribunal de Justiça**:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. I - Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94). II - Recurso conhecido em parte, mas desprovido." (REsp 163.754 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 416.667 SC, Min. Felix Fischer; REsp 243.256 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 248.228 SC, Min. José Arnaldo da Fonseca).

Assim, os benefícios com DIB em 29.02.96 e 29.10.96 (concedidos aos segurados Francisco Alves Gomes e Aristóteles Silva Pamponet, respectivamente), devem ter a renda mensal inicial recalculada, com a inclusão do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários-de-contribuição.

Entretanto, é inaplicável o IRSM de 39,67% na correção monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos aos autores Benedito Jesus de Gusmão e Alcídia Ramos, já que aqueles considerados para o cálculo da renda mensal inicial são posteriores ao mês de fevereiro de 1994, conforme se observa do exame dos documentos acostados à fls. 18 e 22. (REsp 495.203 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 245.148 SC, Min. Edson Vidigal; REsp 226.527 SC, Min. Felix Fischer).

De outra parte, no período de março a julho de 1994, os salários-de-contribuição estavam convertidos em URV, nos termos do art. 21 da L. 8.880/94, sendo descabida a correção dos salários-de-contribuição de todos os autores pelo IPC-r.

Para obter a renda mensal inicial, o cálculo aritmético leva em conta a regra do art. 29, § 2º, segundo a qual "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

Aqui, o que se veda é que o salário de benefício possa ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição, a que se refere o § 5º do art. 28 da L. 8.212/91, reajustável na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social (REsp 478.218 SP, **Min. Laurita Vaz**; REsp 448.910 RJ, **Min. Jorge Scartezzini**; REsp 465.604 SP, **Min. Felix Fischer**; REsp 432.060 SC, **Min. Hamilton Carvalhido**).

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do C. Pr. Civil.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso voluntário do INSS, dado que em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, apenas para determinar o recálculo do valor inicial dos benefícios previdenciários dos segurados Francisco Alves Gomes e Aristóteles Silva Pamponet, com a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária dos salários-de-contribuição, respeitada a limitação do salário de benefício ao limite máximo do salário-de-contribuição determinado pela L. 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato recálculo dos benefícios retro referidos, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.085895-3/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MARIA GOMES NASCIMENTO

ADVOGADO : FERNANDO FERNANDES

SUCEDIDO : BENJAMIM GOMES DO NASCIMENTO falecido

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.21295-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de ação ajuizada em 01.07.97, objetivando o autor a inclusão do adicional de insalubridade de 20% aos salários de contribuição, com o fito de que seja recalculada a sua renda mensal inicial, com DIB de 17.09.92. Assevera que tal verba foi reconhecida como devida em regular ação que correu na Justiça Trabalhista, 43ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo, processo nº 1803/93 (cópias juntadas aos autos às fls. 20/52).

Pleiteia seja recomposto o valor das prestações e pagas as diferenças resultantes, corrigidas com os mesmos critérios de reajustamento para as prestações futuras, além da condenação de despesas processuais e de honorários advocatícios.

A MMA Juíza monocrática julgou procedente o pedido, determinando ao Instituto-réu a revisão da renda mensal inicial do autor, incluído o adicional de periculosidade e o pagamento das diferenças devidas corrigidas, com coeficientes de atualização monetárias seguintes: ORTN/OTN/BTN/INPC/IRSM/URV/UFIR/IGP-DI, devendo ser considerados os expurgos inflacionários relativo a: jan/89 (42,72%), mar/90 (30,46%), abr/90 (44,80%), mai/90 (2,36%) e fev/91 (1,39%), mais os juros de mora de 0,5% ao mês para parcelas não prescritas vencidas antes da citação, e juros de 0,5% aplicados de forma decrescente para as vencidas desde a citação. Condenou, também, ao pagamento de 10% sobre o total da condenação, a título de honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário.

O INSS apelou, aduzindo que o *decisum* merece reforma, não se insurgindo, entretanto, contra a inclusão do adicional de insalubridade, e sim quanto ao pagamento de correção monetária, juros e de honorários advocatícios, porque, não se tinha notícia de que referido adicional tivesse sendo pleiteado na Justiça Trabalhista e, uma vez não instado na via administrativa, não houve lide entre as partes. Aduz que não cabe a inclusão dos expurgos inflacionários, entendendo que nesta parte a magistrada proferiu decisão *ultra petita*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

Às fls. Foi noticiado o óbito do autor e deferida a habilitação de **Rosa Maria Gomes Nascimento**.

É o relatório.

Inicialmente consigno que em se tratando de revisão de benefício e tendo em vista, ainda, o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, §1º, última parte, do diploma processual.

Por outro lado, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, "in verbis": "*O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Feitas essas considerações, **decido**.

Compulsando os documentos acostados aos autos, verifico que a decisão da MMA Juíza *a quo* agiu com acerto ao dar pela procedência da ação, posto que os documentos carreados aos autos comprovam o afirmado pelo autor, ora apelado. Entendo que, uma vez reconhecido o direito ao adicional de insalubridade e tendo sido recolhidas as contribuições previdenciárias, é cristalino o direito do apelado de ver acrescentado os valores representados pelo percentual de 20% aos salários de contribuição, a título de adicional de insalubridade, para a obtenção de nova renda mensal inicial.

Não é diferente, diga-se, o entendimento das Cortes Regionais, acerca da matéria aqui debatida.

Se não, vejamos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. EFEITOS DA DECISÃO PROFERIDA NA JUSTIÇA TRABALHISTA. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Embora o INSS não tenha participado da ação trabalhista está sujeito aos seus efeitos, na medida em que o valor do benefício previdenciário tem estrita relação com o valor dos salários. II - Considerando que a obrigação em recolher as contribuições previdenciárias devidas pelo empregado é do ex-empregador, não pode a parte autora ser penalizada por eventual ausência de recolhimento de contribuição que não incumbia a ela realizar. III - Os valores em atraso são devidos a partir da citação, uma vez que os documentos necessários para o cômputo do adicional de periculosidade não foram apresentados no processo administrativo de concessão do benefício e o INSS somente teve conhecimento da presente demanda a partir da citação. IV - Os honorários advocatícios foram devidamente arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, devendo incidir sobre as prestações vencidas até a sentença. V - Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas." (AC 97030570461 - Turma Suplementar Da Terceira Seção - Juiz Fernando Gonçalves - DJF3 Data:18/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. PERICULOSIDADE. LAUDO DA PERÍCIA TÉCNICA PRODUZIDA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. INVIÁVEL APÓS 28-05-1998. LEI 9.711/98. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DIFERENÇAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. DISCRIMINAÇÃO DAS VERBAS SALARIAIS. PAGAMENTO DE ATRASADOS. POSSIBILIDADE. 1. O fato da atividade desempenhada não estar expressamente prevista em norma específica, não afasta a possibilidade do reconhecimento de sua periculosidade quando demonstrado que realizada em áreas de risco, com sujeição a explosões e incêndios, devendo ser reconhecida a sua especialidade. 2. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em tempo comum. 3. Viável o aproveitamento, como prova material, da perícia técnica produzida em reclamatória trabalhista. 4. A conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28-05-1998, a teor do art. 28 da Lei n.º 9.711/98. Precedentes das Quinta e Sexta Turmas do STJ. 5. O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais, ainda que não tenha o INSS participado da relação processual na Justiça Trabalhista, atribui-lhe

o direito de postular a revisão dos salários de contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício, os quais, por consequência, acarretarão novo salário de benefício. 6. Contando o segurado com 36 anos completos de tempo de serviço e cumprido o período de carência legalmente exigido até à data do requerimento, faz jus à revisão do ato de outorga do seu benefício inicialmente deferido de forma proporcional, procedendo-se à integralização da renda mensal inicial, passando o respectivo coeficiente de cálculo para 100% do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 52 e 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, a partir da DER/DIB." (AC 200372010027540 - Quinta Turma - TRF4 - Relatora Maria Isabel Pezzi Klein - D.E. 03/11/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RMI. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DEFERIDO POR FORÇA DE DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. No cálculo do salário-de-benefício e da RMI, deve-se levar em conta a parcela referente ao adicional de periculosidade, a qual integra o salário-de-contribuição do trabalhador empregado. 2. Hipótese em que o autor teve assegurado, através de decisão da Justiça Trabalhista, o direito à referida verba, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, vigente à época da concessão da aposentadoria. 3. Não aproveita à autarquia o argumento de que não teria integrado a relação processual na reclamação trabalhista. É suficiente que se observe que a Justiça do Trabalho procedeu à execução das diferenças de contribuição previdenciária, nos moldes do art. 114, inciso VIII, da Carta Magna, e que tais contribuições foram devidamente recolhidas. Destarte, porque favorecido com os efeitos da sentença da Justiça Obreira, não poderia o Instituto se opor ao cumprimento dos ônus também dela decorrentes. 4. Apelação e remessa oficial improvidas." (AC 200683000012491 - Segunda Turma - TRF5 - Des. Federal Marco Bruno Miranda Clementino - DJ - Data:06/04/2009 - Página:183 - Nº 65)

A insurgência do apelante quanto à obrigação de pagar correção monetária, juros e honorários advocatícios, por uma ação que não teria razão de ser, caso fosse pleiteado o direito junto à Previdência, não procede.

Com a ressalva do meu entendimento pessoal, no sentido de que deveria a parte, antes de ajuizar a ação, pleitear a revisão do benefício na esfera administrativa (enunciado FONAJEF 78, a *contrario sensu*), aponto que o entendimento majoritário é no sentido de que não são necessários quaisquer pedidos ou requerimentos na via administrativa, para que somente a partir daí, havendo ou não o esgotamento dessa instância, venha a se recorrer ao Judiciário.

Veja-se, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CÓPIA DE DOCUMENTO. TESTEMUNHA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 09 DO TRF. 1. Há que se conhecer do agravo retido reiterado em sede de contra-razões de apelação (art. 523, § 1º do CPC); 2. Inexistindo Juízo Federal no domicílio da Autora, rejeito a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo. 3. Há cerceamento de defesa, por falta de fundamentação no indeferimento de produção de prova testemunhal (art. 93, IX, CF e art. 165 CPC) e por falta de realização de exame pericial na cópia de CTPS, para verificar se consta anotação inverídica (par. único, art. 383, CPC). 4. É pacífico o entendimento de que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (TRF 3ª Região/ Súmula n.º 09). 5. Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para regular andamento do feito. 6. Agravo retido parcialmente provido. Apelação não conhecida. Sentença anulada." (AC - Processo nº 1999.03.99.081810-4 - Sétima Turma - TRF3 - Des. Federal Antonio Cedenho - DJF3 Data: 28/01/2009 Página: 539)

E, em sendo assim, é natural que o polo sucumbente arque com os ônus decorrentes. Notadamente no que pertine à correção dos débitos e os juros incidentes, pois, se assim não fosse, ocorreria o locupletamento ilícito da parte devedora. Nesse sentido, os enunciados AGU de nºs. 28 e 38, abaixo reproduzidos:

"Enunciado AGU Nº 28, de 9 de junho de 2008: O pagamento das parcelas atrasadas de benefício previdenciário deve ocorrer sempre com correção monetária, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, vez que representa mera atualização da moeda."

"Enunciado AGU Nº 38, de 16 setembro de 2008: Incide a correção monetária sobre as parcelas em atraso não prescritas, relativas aos débitos de natureza alimentar, assim como aos benefícios previdenciários, desde o momento em que passaram a ser devidos, mesmo que em período anterior ao ajuizamento de ação judicial"

O pagamento das diferenças resultantes, devidamente corrigidas, ao contrário do que ficou assentado na decisão guerreada, deve ser efetuado a partir da data da citação do recorrente, pois, por óbvio, até então, a Autarquia não tinha conhecimento do curso da ação trabalhista, nem tampouco de seu resultado.

O ajuizamento da demanda é, portanto, o termo inicial do pagamento das diferenças resultantes do recálculo do benefício. Por tal razão, prejudicada a incidência dos índices expurgados para a correção das parcelas devidas em atraso.

Por fim, aponto que o cálculo de nova renda mensal apresentado pelo autor padece de equívocos, porque não limitou o salário de contribuição das competências 12/89, 02/90, 03/90, 05/90, 06/90, 08/90, 11/90, 12/90, 04/91, 05/91, 06/91, 07/91, 08/91, 11/91, 12/91, 03/92, 04/92, 07/92 e 08/92 ao teto, limitação legal e constitucional.

Por tudo quanto se expôs, nos termos do artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial**, para fixar como termo inicial da condenação nas diferenças, a data do ajuizamento da demanda. No mais, **mantenho a decisão recorrida**.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 20 de novembro de 2009.
ANA ALENCAR
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.03.002967-0/SP
RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR
APELANTE : ARMANDO DOMICIANO DA SILVA
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA PIRES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada em 08.07.1999 em face do Instituto Nacional do Seguro Social, buscando o autor **Armando Domiciano da Silva** a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço que recebe desde 13.06.1996.

Sustenta que para a correção dos salários-de-contribuição para o cálculo de sua renda mensal inicial não foi aplicado o índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, conforme estabelecido na Medida Provisória 434/94 e Lei n.º 8.880/94. Razão pela qual almeja a condenação da Autarquia a pagar as diferenças acrescidas das cominações legais.

A sentença de fls. 77/81 julgou improcedente o pedido.

Embargos de declaração às fls. 84/87, decididos às fls. 88/92.

Apela a parte autora alegando que faz jus à revisão da renda mensal inicial pela inclusão do percentual de 39,67%.

Colaciona jurisprudência em abono de sua tese.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente consigno que se aplica a prescrição das parcelas anteriores a cinco anos da propositura da demanda, nos termos do disposto no artigo 103 da lei n. 8.213/91 e artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil. Cuidando-se de ação proposta em 08.07.1999, estariam prescritas as parcelas anteriores a 08.07.1994. Todavia, cuidando-se de benefício iniciado em 13.06.1996, não há parcela prescrita.

Aprecio o feito com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso.

Isto porque, ao compulsar os autos, verifiquei que, de fato, razão assiste à recorrente.

De início, cabe ressaltar que a matéria não se refere a reajuste de benefícios, mas à correção monetária dos salários-de-contribuição na competência de fevereiro de 1994.

Com efeito, estabelece o parágrafo 3º, do artigo 201, da Constituição Federal: *"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."*

A Lei nº 8.213/91, seguindo a mesma orientação da norma constitucional supra citada, estabeleceu em seu artigo 31 (redação original), que os salários de contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício seriam corrigidos, mensalmente, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais. Quando do advento do chamado "Plano Real", os benefícios e os salários-de-contribuição utilizados para o cômputo da renda mensal inicial eram corrigidos mensalmente com base no IRSM, nos termos da Lei nº 8.542/92, sempre respeitando o princípio constitucional de manutenção e preservação do valor real dos benefícios prevista no parágrafo 4º, do artigo 201 da Constituição Federal de 1988.

A Lei nº 8.700/93, apesar de ter alterado em parte a Lei nº 8.542/92, manteve a IRSM para fins de correção monetária dos salários de contribuição (Artigo 9º, parágrafo 3º).

Tal sistemática perdurou até a entrada em vigor da Lei nº 8.880/94 que determinou a conversão dos salários de contribuição em URV (Unidade Real de Valor). Referido diploma legal que então introduziu o "Plano Real" em nosso ordenamento jurídico, também reafirmou, em seu artigo 21, § 1º, que os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 deveriam ser corrigidos pelo IRSM, conferindo, desse modo, plena eficácia ao disposto no artigo 202, caput, da Magna Carta, em sua redação original.

Por tal razão, não se trata de analisar a existência ou não de direito adquirido à correção integral dos salários-de-contribuição, na medida em que a Lei nº 8.880/94 cuidou apenas de atualizar o comando do aludido dispositivo constitucional.

Apesar da clareza da determinação legal, o então Ministro da Previdência Social baixou a Portaria nº 930 de 2 de março de 1994, excluindo a correção pelo IRSM dos salários-de-contribuição no referido mês.

Por seu turno, o Judiciário posicionou-se pela ilegalidade do entendimento administrativo estampado na Portaria nº 930/94, firmando o Superior Tribunal de Justiça posição em prol da correção dos salários-de-contribuição na competência de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%).

Transcrevo, por oportuno, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. CABIMENTO.

Os reajustes da renda mensal para benefícios em manutenção são exclusivamente os previstos em lei.

Na atualização do salário de contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão em URV.

Consectários de sucumbência conforme previsão legal e reiterada jurisprudência da Décima Turma deste Tribunal, nos termos do voto.

Apelação do Réu e reexame necessário parcialmente providos." (TRF3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.019707-8/SP, Relator Juiz Federal Convocado Omar Chamon, v.u. j. 25.08.2009).

No âmbito do Juizado Especial Federal Previdenciário de São Paulo, a matéria é tema do Enunciado n. 4:

"É devida a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário cujo período básico de cálculo considerou o salário-de-contribuição de fevereiro de 1994, que deve ser corrigido pelo índice de 39.67%, relativo ao IRSM daquela competência."

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência também consolidou esse entendimento na Súmula 19:

"Para o cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve ser considerada, na atualização dos salários de contribuição anteriores a março de 1994, a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67% (art. 21, § 1º, da Lei nº 8880/94)."

Por fim, consigno que o Governo Federal reconheceu a existência dessa distorção ao editar a Medida Provisória nº 201/2004, convertida na Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que estabelece em seu artigo 1º:

"Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Medida Provisória, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário de benefício original, mediante a aplicação, sobre os salários de contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994."

Assim, deve ser efetuado o recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora, aplicando aos salários-de-contribuição anteriores à competência de março de 1994 a variação acumulada integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo (IRSM), incluído o percentual de 39,67%, relativo à referência de fevereiro de 1994, e observando, com relação ao teto, as regras insertas no artigo 21, § 3.º, da Lei n.º 8.880, de 27/5/1994, e no artigo 26 da Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994.

Todavia, no caso dos autos, após pesquisa junto ao sistema informatizado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, constatou-se que foi ajuizada Ação Civil Pública, Processo 2003.61.83.011237-8, junto à 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, por força da qual a renda mensal atual da parte autora foi revista, com aplicação do percentual de 39,67% referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994, de forma que a renda do benefício foi majorada. A renda mensal inicial passou de R\$ 854,77 para R\$ 941,99, conforme extrato DATAPREV que anexo.

Contudo, com relação aos valores atrasados, não há previsão para pagamento, uma vez que a sentença prolatada naquele feito ainda não transitou em julgado, em razão do reexame obrigatório.

Assim, considerando a falta de interesse superveniente do autor com relação à revisão da renda mensal, uma vez que sua pretensão neste ponto já foi satisfeita, a condenação na presente ação ficará restrita aos valores atrasados.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor para julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido** e condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a pagar a quantia obtida a partir da diferença entre o valor da RMI revista de R\$ 941,99 e aquela paga de R\$ 854,77, desde a data de início de vigência de seu benefício até a data DA REVISÃO EFETUADA, corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora sobre todas as parcelas vencidas, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, calculados englobadamente até a citação e, após, mês a mês, decrescentemente.

Condeno, ainda, o INSS a pagar honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

ANA ALENCAR

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.06.006613-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : WALTER CLAUDINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WALTER AUGUSTO CRUZ e outro

CODINOME : VALTER CLAUDINO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o tempo de atividade rural no período de 01/01/1972 a 30/08/1978, rejeitando o pedido de concessão do benefício, e condenando cada parte a arcar com os honorários de seus patronos, em virtude da sucumbência recíproca.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o autor apelou, pleiteando o reconhecimento de todo o período de atividade rural declinado na inicial, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início a partir da citação, bem como postulou a majoração dos honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia do certificado de dispensa de incorporação militar e do título eleitoral, expedidos em 1972 (fl. 12), da certidão de casamento, realizado em 1977 (fl. 14), e da certidão de nascimento, com assento lavrado em 1978 (fl. 15), nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como da certidão expedida pela Secretaria da Segurança Pública do Estado de São Paulo, na qual consta que o autor, ao requerer sua carteira de identidade, em 20/02/1973, declarou ser lavrador (fl. 13). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 50/54).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1972 a 30/08/1978, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS e recolhendo contribuições (fls. 16/59) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural sem registro em CTPS, de 01/01/1972 a 30/08/1978, aos demais períodos mencionados às fls. 16/59, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 25 (vinte e cinco) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, E ÀS APELAÇÕES DO AUTOR E DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.09.001511-0/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : DIVINA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de mandado de segurança, cujo objetivo da impetrante é que seja determinado ao INSS o deferimento da concessão de sua aposentadoria por idade de trabalhador rural, pois comprovou os requisitos de idade (55 anos) e de carência mínima (78 meses), conforme o estabelecido no § 1º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, isso desde a data de entrada do requerimento.

O MM Juiz monocrático julgou improcedente o pedido.

A impetrante apelou, repisando os argumentos expendidos na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal regional opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A apelante juntou às fls. 8/11 a Carta de Indeferimento do pedido de aposentadoria que fez ao Instituto-impetrado. Em seus anexos consta a relação dos documentos apresentados e a soma do tempo trabalhado na atividade rural, tendo como resultado um total de 5 anos, 9 meses e 9 dias, ou, 69 meses e 9 dias trabalhados, arredondados para 70 meses de carência.

Note-se que em nenhum momento a impetrante sequer aventa a possibilidade de que no documento que juntou há incorreções, tais como a falta de um dos registros e o seu tempo de trabalho correspondente, ou erro nas datas de tempo de trabalho, ou soma incorreta dos tempos, ou ainda a sua totalização.

Além deste documento, como prova pré-constituída, nada mais juntou a recorrente, para firmar o seu direito à concessão da ordem.

A impetrada, por sua vez, com o fito de justificar e ilustrar o ato impugnado, junta à fl. 19, como anexo das informações de folha precedente, a tabela de carência mínima exigida para a concessão do benefício em causa, a teor do artigo 142 da lei acima referida, onde consta que no ano de implementação relativo a 1995 o número de meses de contribuição exigido é 78 (setenta e oito).

Com efeito, os pressupostos para a concessão da aposentadoria estão presentes nos artigos 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91.

Tais artigos assim prescrevem:

"Art. 48 - 'caput'. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para 60 (sessenta) e 55 (cinquenta e cinco) anos no caso dos que exercem atividades rurais, exceto os empresários, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do art. 11 desta lei.

(...)"

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea g dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do art. 11 desta lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, **em número de meses idênticos à carência do referido benefício.**" (grifei)*

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:"

Ano de implementação das condições	Meses de contribuição exigidos
1991	60 meses
1992	60 meses
1993	66 meses
1994	72 meses
1995	78 meses
1996	90 meses
1997	96 meses
1998	102 meses
1999	108 meses
2000	114 meses
2001	120 meses
2002	126 meses
2003	132 meses
2004	138 meses
2005	144 meses
2006	150 meses
2007	156 meses
2008	162 meses
2009	168 meses
2010	174 meses
2011	180 meses

Numa simples leitura dos artigos reproduzidos, vemos que os artigos 48 e 143 estão jungidos um ao outro e requerem a complementação do art. 142, estando, por consequência, condicionados a este.

Equívoca-se a parte ao querer interpretar o texto da lei, afirmando que foi criada uma "*ficção legal que permite considerar como trabalhados os períodos intervalares entre os comprovados por documento*". Não há qualquer ficção, o texto é taxativo e não admite interpretações, pois não basta que tenha a parte trabalhado, é necessária a sua comprovação.

A questão aqui colocada é objetiva e não merece maiores divagações.

A propósito, veja-se os seguinte julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL POR PERÍODO IGUAL AO DA CARÊNCIA. DATA DO REQUERIMENTO. ARTIGO 142 E 143 DA LEI 8.213/91. SÚMULA 07 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO. 1. Imperiosa a incidência do Enunciado 07 deste Sodalício ao caso, pois desconstituir o quadro fático-probatório assentado no v. acórdão regional vergastado implicaria na reapreciação das provas. 2. **A autora provou o implemento de todas as condições para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade**, dentre elas, o labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento, por **número de meses igual ao da carência**. 3. Não se encontram violados, pelo v. acórdão regional vergastado, os artigos 25 e 142 da Lei 8.213/91. 4. Decisão monocrática mantida, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200620230 - SEXTA TURMA - STJ - Min. Hélio Quaglia Barbosa - DJ DATA:13/06/2005 PG:00357) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, **desde que comprovem o exercício de atividade rural**, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, **em número de meses idênticos à carência do referido benefício**. Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Restou, também, demonstrado que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91. - Apelação do INSS improvida." (AC 200603990194607 - SÉTIMA TURMA - TRF3 - Des. Federal LEIDE POLO - DJF3 CJ1 DATA:25/08/2009 PÁGINA: 493) (grifei)

Não tendo a parte logrado comprovar o direito líquido e certo que julga ter, não merece amparo o seu intento.

Por essa razão, verifica-se que o caso é de denegação de seguimento do recurso.

Em sendo assim, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso do impetrante**.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
ANA ALENCAR
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2000.03.00.000372-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO PEREIRA COUTO e outros
: CATARINA PERES RODRIGUES
: JOSE ROBERTO MOREIRA
: CANDIDO DE SOUSA DUARTE
: JOSE DALL PIAGGI
: MARIA DAS DORES CORDEIRO DA SILVA
: ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS
: JULIA MARIA COSTA PIVA
: ANTENOR CUSTODIO
: MANOEL FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO : RENATO CARLOS DA SILVA JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAQUARA SP
No. ORIG. : 99.00.00210-0 1 Vt ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de revisão de benefício, determinou a emenda à petição inicial para que permanecesse no pólo ativo apenas um dos autores, uma vez que o litisconsórcio poderia implicar em diferentes soluções e várias hipóteses de cálculos.

Sustenta a agravante, em síntese, que o número de litigantes não compromete a rápida solução do mérito. Afirma que a eventual liquidação será individualizada, observadas então as particularidades de cada segurado. Requer, assim, a reforma do *decisum* e o regular prosseguimento da ação subjacente.

O efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora (fl. 44).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 54/55).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Considerando que o tema discutido nos autos é comum a todos os autores, não importando a natureza do benefício ou o seu termo inicial, não havendo necessidade sequer de dilação probatória, a formação do litisconsórcio ativo facultativo não compromete a rápida solução do litígio nem produzirá dificuldade para o réu realizar plenamente sua defesa.

Conforme já decidiu esta Corte Regional Federal, "**O litisconsórcio ativo facultativo somente pode ser limitado pelo Magistrado quando houver comprometimento da rápida solução do litígio ou se dificultar a defesa. Art. 46, §**

único, CPC." (AG nº 19358/SP, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 02/04/2003, DJU 29/04/2003, p. 467).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. ARTIGO 46 DO CPC. REQUISITOS. LIMITES. PROVIMENTO 19/95 DA CGJF. RECURSO PROVIDO.

- Nos termos do artigo 46, parágrafo único, do CPC, o litisconsórcio facultativo multitudinário pode ser limitado, quando comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa.

- É defeso ao magistrado recusar a formação do litisconsórcio, desde que presentes os requisitos.

- "In casu", inaplicável o limite do Provimento 19/95 da CGJF, porquanto a ação foi ajuizada por apenas 5 autores.

- **Agravo provido.**" (AG nº 43276/SP, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, j. 02/10/2001, DJU 09/04/2002, p. 1054).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada e determinar o regular processamento do feito subjacente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.014787-1/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO FATOBENE e outros

: NEMESIO FILETI

: GENESIO DE ALMEIDA

ADVOGADO : LUCIANA ZACARIOTTO

No. ORIG. : 98.00.00222-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de ação de revisão de benefício ajuizada por **João Fatobene, Nemésio Fileti e Genésio de Almeida**, em 24.11.98, na qual objetivam os autores que sejam considerados como especial o tempo trabalhado na empresa Refinações de Milho Brasil Ltda., da qual eram empregados.

O MM Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, reconhecendo como especial os períodos indicados na exordial.

Condenou, ainda, ao pagamento das diferenças que foram apuradas, devidamente corrigidas e com acréscimo de juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação; nas despesas processuais e nos honorários advocatícios fixados em 10% tão só sobre os valores das prestações vencidas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, alegando que **João Fatobene** decaiu do direito de pleitear a revisão, pois entre a data de sua aposentadoria que é de 18.07.93 e a do ajuizamento da ação há um lapso de mais de 5 anos, superando, portanto, o prazo decadencial estatuído pela Lei nº 9.811/98.

No mérito propriamente dito, aduz que os laudos periciais apresentados registram que os ruídos a que estavam expostos os apelados eram mitigados pelos protetores auriculares utilizados, diminuindo-os para limites toleráveis e colocando-os, por essa razão, ao largo desse agente agressor.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

De início, consigno que, regra geral, há necessidade de reexame necessário em processos com decisão de mérito contrária ao INSS (art. 10 da Lei nº 9.469/97). A exceção fica por conta da nova redação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352, de 26/12/01), que explicita a desnecessidade deste reexame em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor não superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Considerando que a condenação não é de valor certo e não se pode divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, "in verbis": "*O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

No que se refere à alegação de decadência, quanto a **João Fatobene**, não se verifica tal ocorrência.

Isto porque antes da edição da Medida Provisória nº 1.523, de 27/06/1997 (convertida na Lei nº 9.528/97), não se cogitava de prazo de decadência para revisão dos critérios do cálculo dos benefícios previdenciários.

Com efeito, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, "*sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".

A Lei nº 9.528/97, fruto da conversão de medida provisória, alterou referido dispositivo e introduziu prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas.

Anteriormente, portanto, o pleito de revisão poderia ser formulado a qualquer tempo. Todavia, com a edição desse diploma, que, inicialmente, fixou o prazo decadencial em 10 (dez) anos, reduzido a 05 (cinco) anos pela Lei nº 9.711/98, e posteriormente fixado em 10 (dez) anos pela Medida Provisória nº 138/03, tenho como possível a decadência, contando-se o prazo, contudo, apenas a partir da entrada em vigor de tais diplomas legais, o que não ocorre no caso "sub judice".

Assim, cuidando-se de ação proposta em 24.11.1998, aplica-se apenas a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede ao ajuizamento da demanda, ou seja, aquelas anteriores a 24.11.1993.

Feitas essas considerações, **decido** com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria denominada especial é decorrente do exercício de atividades insalubres, penosas ou perigosas. Para fins previdenciários, a caracterização da atividade como tal não segue as mesmas regras previstas no direito do trabalho, tendo maior abrangência o rol de funções que podem ser tidas como especiais para fins de aposentação.

Assim, a Lei nº 8.213/91, em sua redação primitiva (art. 58), mantinha a mesma linha da antiga legislação, ou seja, arrolava em uma lista quais as atividades consideradas para fim de concessão de aposentadoria especial, até que fosse editada lei específica.

Contudo, com a edição da MP nº 1.523, excluiu-se a previsão de lei para a relação de atividades consideradas como especiais, dispondo referida Medida Provisória que o Poder Executivo estaria incumbido de definir os agentes nocivos considerados para fins de aposentadoria especial. Referida modificação foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por sua vez, o parágrafo 3º, do artigo 57 da lei de benefícios cuidava da conversão do tempo de serviço laborado em atividade especial, para efeito de qualquer benefício, *in verbis*:

"3º - *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social para efeito de qualquer benefício.*"

Esse comando teve sua redação alterada pela Lei nº 9.032/95, sendo que tal dispositivo passou, após modificação na redação, a figurar no parágrafo 5º, desse artigo:

"5º - *O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.*"

Segundo o art. 58 da Lei 8213/91, na redação dada pela Lei 9.528/97, cumpre ao Poder Executivo definir os agentes nocivos prejudiciais à saúde e à integridade física. Nesse sentido, até mesmo para casos de ausência de normas específicas para a apreciação desses elementos, são empregados os Decretos 72.771/73, 83.080/79, 89.312/84, 611/92, 2.172/97 e 3.048/99, dentre outros dispositivos. Note-se a orientação da Súmula 198, do extinto E.TFR, ainda útil, segundo a qual, "*atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesma não inscrita em Regulamento*".

Uma vez exercida a atividade, a utilização desse tempo, visando benefício do INSS, deve ser efetivada nos termos da legislação vigente por ocasião de sua concretização, e não na data do requerimento do benefício previdenciário.

Com efeito, ainda que haja somente a expectativa de direito quanto à aposentadoria, há, de certa forma, direito adquirido à contagem do tempo de serviço de acordo com a legislação em vigor ao tempo da prestação laboral.

Não se pode admitir que normas posteriores venham negar ou limitar a utilização de requisitos que a legislação anterior estabeleceu e acerca dos quais o segurado considerava como direito seu. Frise-se que mais cristalino é esse direito se o trabalhador já tiver formulado requerimento administrativo, como no caso 'sub judice'.

Assim, os autores/apelados tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço prestado anteriormente à edição da Lei nº 9.032/95 e Lei nº 9.528/97, mediante a conversão do tempo especial em comum, conforme as regras então em vigor.

As OS INSS/DSS nºs 600 e 612, ao fixarem que a conversão somente será feita segundo os critérios estabelecidos, caso haja direito adquirido ao benefício nas datas que mencionam, deixaram de respeitar o direito adquirido à contagem do tempo de serviço de acordo com os critérios vigentes à época da prestação laboral.

Por sua vez, a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dispôs que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28.05.1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis ns. 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ora, a Lei nº 9.711/98 assegura a conversão do tempo de trabalho exercido até 28.05.1998, sob condições especiais. Não garante a conversão do tempo de serviço somente para aqueles que completarem os requisitos da aposentadoria até essa data, mas assegura a conversão para todos os que prestaram serviços sob condições especiais até 28.05.1998.

Nesse sentido os acórdãos oriundos do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE ATÉ 28 DE MAIO DE 1998. LEI Nº 9.711/98.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que não merece conhecimento a insurgência especial que, fundada na violação do artigo 1º da Lei nº 1.533/51, visa ao reexame da prova ofertada para a demonstração do direito líquido e certo que se busca amparar com o mandado de segurança, vedado pelo enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça também já se consolidou no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição argüidas como existentes no *decisum*.

3. Em não tendo sido suscitada a matéria no recurso de apelação, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, por não haver omissão a ser suprida.

4. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protetatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98).

5. "1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei vigente ao tempo da sua prestação. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado. 3. Até o início da vigência do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, a cada dia trabalhado em atividades enquadradas como especiais (Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79), realizava-se o suporte fático da norma que autorizava a contagem desse tempo de serviço de forma diferenciada, de modo que o tempo de serviço convertido restou imediatamente incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, tal como previsto na lei de regência. 4. A exigência da comprovação técnica da efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos (Lei nº 9.032/95), para fins de contagem diferenciada do tempo de serviço, só teve lugar a partir da vigência do Decreto nº 2.172/97. 5. Em face do advento da Lei nº 9.711, de 28 de novembro de 1998, a partir de 28 de maio de 1998, passou a ser vedada a conversão do tempo de trabalho prestado sob condições especiais em tempo comum. Precedentes. (...)" (REsp 498.325/PR, da minha Relatoria, in DJ 15/12/2003).

6. Recurso parcialmente conhecido e parcialmente provido. (Recurso Especial 584582, Processo 2003.01.33.461-0, SP, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 16/12/2003, publicado em 09/02/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.

II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.

III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.

IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95. V - Agravo interno desprovido." (Agravo Regimental no Recurso Especial 493.458, Processo 200300062594, RS, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, julgado em 03/06/2003, publicado em 23/06/2003).

Convém ressaltar, ainda, a edição do Decreto nº. 4.827/03, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº.

3.048/99, estabelecendo que: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes desse artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". Com isso, há novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido." (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, julgado em 29/08/2007, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, v.u.)

A OS INSS/DSS 564/97, fixava que os períodos de trabalho deveriam ser computados de acordo com a lei vigente à época, conforme quadro no item 12.9.:

"Qualquer que seja a data da entrada do requerimento dos benefícios do RGPS, as atividades exercidas em condições especiais deverão ser analisadas da seguinte forma:

PERÍODO DE TRABALHO:

1. até 28.04.95;

2. 29.04.95 a 13.10.96;

3. a partir de 14.10.96 a 05.03.97;

4. a partir de 06.03.97.

ENQUADRAMENTOS RESPECTIVOS:

1. Anexos I e II (Decreto 83.080/79) - Anexo III (Decreto 53.831/64) - Lei 7.850/89 (telefonista) - (sem apresentação do laudo técnico exceto, para ruído);

2. Anexo I (Decreto 83.080/79) - Cód. 1.0.0 Anexo III (Dec. 53.831/64) - Lei 7.850/89 (telefonista) - (com apresentação do laudo técnico);

3. Anexo I (Decreto 83.080/79) - (com apresentação do laudo técnico);

4. Anexo I (Decreto 83.080/79) - (com apresentação do laudo técnico)."

Contudo, referida Ordem de Serviço nº 564/97, foi, nesse particular, revogada pela OS 600/98.

Entretanto, as OS 600 e 612 fixavam, no quadro do item 3.4, os requisitos para a conversão. Ao falar em direito adquirido até 28.04.1995, deve se entender como direito à conversão, ou seja, verter o tempo de labor realizado em condições especiais até esse momento. Não se cuida de direito adquirido à aposentadoria até essa data.

Assim, existe direito à contagem convertida mesmo para aqueles que não completaram todos os requisitos para a aposentadoria ao tempo da edição da Lei 9.032/95.

No tocante aos Equipamentos de Proteção Individual (EPI), cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, assim como a do Superior Tribunal de Justiça, firma-se no sentido de que a utilização dos equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a insalubridade da atividade laborativa (TRF-1ª Região, AC 2000.38.00.032729-1/MG, Rel. Des. Federal José Amílcar Machado, DJU de 07.07.2003; TRF-1ª Região, AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Rel. Des. Federal Tourinho Neto; TRF-3ª Região, AC 1999.03.99076863-0/SP, Rel. Juiz Santoro Facchini, DJU de 06.12.2002).

Com efeito, os equipamentos de proteção a que se referem os artigos 166 e 167 da Consolidação das Leis do Trabalho destinam-se a resguardar a saúde e a integridade física dos trabalhadores expostos a agentes nocivos. Contudo, o uso de tais equipamentos, por si só, não se afigura como suficiente para descaracterizar a situação de exposição a agentes nocivos. Consequentemente, não exclui o direito à aposentadoria especial, conforme "jurisprudência dominante" (artigo 14, § 2º, da Lei nº. 10.259/01). Confira-se, a propósito:

Súmula 09 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

No presente caso, os valores em decibéis apontados nos laudos apresentados são elevados, todos superiores a 80 decibéis e, portanto, acima dos limites estabelecidos, denotando, assim, que as condições de trabalho dos apelados eram insalubres.

Cito, ainda, o teor do enunciado AGU nº 29, de 09 de junho de 2008:

"Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05.03.97, superior a 90 decibéis desta data até 18.11.2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Portanto, o caso é mesmo de reconhecer tais atividades como especiais e determinar a conversão em tempo comum para fins de contagem de tempo de serviço e, por conseguinte, a majoração do coeficiente de cálculo dos benefícios, a incidir sobre o salário de benefício de cada um dos autores.

Diante do exposto, com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e nos termos do seu parágrafo 1º-A, nego provimento à remessa oficial**, tida por interposta.

Remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

ANA ALENCAR

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.021500-1/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : FLAVIO DE MELO PEREIRA e outros

: JOSE RAIMUNDO PIRES

: JUSTO BAPTISTA DE FARIA

ADVOGADO : LOURENCO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 97.04.01039-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de ação ajuizada em 28.02.1997, objetivando os autores **Flávio de Melo Pereira, José Raimundo Pires e Justo Baptista de Faria** a revisão dos benefícios que recebem desde 01.07.1992, 15.01.1993 e 20.05.1992, respectivamente. Aduzem que os benefícios foram concedidos posteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, mas que os índices utilizados para a correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição não estão corretos. Apontam que as disposições dos artigos 144 e 145 da Lei n. 8.213/91 são inconstitucionais. Pleitearam 'a revisão e reposição do benefício dos autores em especial com o acerto do primeiro pagamento após a concessão bem como acerto da Renda Mensal atual aplicando-se a RMI e RM correta em relação à média (simples aritmética) dos últimos salários de contribuição' e fosse o INSS 'condenado a manter o benefício dos autores com a observância e respeitabilidade da irredutibilidade'.

O juízo *a quo* julgou declarou inconstitucional *incidenter tantum* a expressão "*nem superior ao do limite máximo do salário de benefício*" contida no parágrafo segundo do artigo 29, da Lei nº 8213/91 e, em consequência, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a refazer o cálculo das rendas mensais iniciais dos autores **Flávio de Melo Pereira e Justo Baptista de Faria** e a pagar as diferenças de acordo com a nova média aritmética sem qualquer glosa. Indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem exame do mérito quanto a totalidade dos pedidos para o autor **José Raimundo Pires**, bem como para os autores **Flávio de Melo Pereira e Justo Baptista de Faria** no que se refere ao pedido para preservação da irredutibilidade dos benefícios. Sentença de 20.04.1999 submetida ao reexame necessário.

Apelação dos autores pleiteando a reforma da sentença na parte em que desfavorável.

Sem contrarrazões do INSS, os autos subiram a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente consigno que em se tratando de revisão de benefício e tendo em vista, ainda, o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, §1º, última parte, do diploma processual.

Por outro lado, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, *in verbis*: "O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento assente nos Tribunais Superiores, decido.

Os benefícios foram concedidos em 01.07.1992 (**Flávio de Melo Pereira**), 15.01.1993 (**José Raimundo Pires**) e 20.05.1992 (**Justo Baptista Faria**).

Inicialmente, cumpre esclarecer que a controvérsia recai sobre a revisão de benefício previdenciário, nos termos do artigo 202 da Constituição Federal sem as restrições impostas nos artigos 29, § 2º, 33 e 41, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Os benefícios previdenciários dos autores o foram todos concedidos após a edição da Lei nº 8.213/91.

Inicialmente, o indexador adotado para a correção monetária dos salários-de-contribuição foi o INPC, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), utilizado no período de fevereiro de 1991 a dezembro de 1992, quando foi substituído pelo IRSM, a teor da Lei nº 8.542/92, artigo 9º, parágrafo 2º, até fevereiro de 1994. De março a junho de 1994, foi realizada a conversão em URV, conforme disposto na Medida Provisória nº 434/94 e Lei nº 8.880/94, artigo 21, parágrafo 1º. A partir de julho de 1994 e até junho de 1995, foi utilizado, como indexador, o IPC-r, a teor da Lei nº 8.880/94, artigo 21, parágrafo 2º. De julho de 1995 a abril de 1996, adotou-se o INPC, conforme Medida Provisória nº 1.053/95, artigo 8º, parágrafo 3º, e, a partir de maio de 1996, o índice eleito foi o IGP-DI, estabelecido nas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 e 1.488/96, artigo 8º, parágrafo 3º, e Lei nº 9.711/98, artigo 10.

Verifica-se, portanto, que, de acordo com nossa Carta Magna, foi dado ao Legislativo a incumbência de editar normas para a correção monetária dos salários-de-contribuição.

Todos os salários-de-contribuição utilizados para o cálculo dos salários-de-benefício dos autores foram corrigidos de acordo com o preceituado em lei.

Nesse sentido, reproduzo a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO INPC E DO IRSM DO IBGE.

1. No período de vigência das Leis 8213/91 (artigo 31, redação original) e 8542/93 (artigo 9º, § 2º), os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo devem ser atualizados pelos índices de variação do **INPC** e **IRSM** do **IBGE**.

2. *Recurso improvido.*" (destaquei)

(TRF 3ª Região, AC 658817, Nona Turma, Relator Juíza Marisa Santos, v.u., DJU data 05/11/2004 pg: 432)

Disponha a Carta Magna, em seu artigo 202, caput, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98: "É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições (...)".

A questão da auto-aplicabilidade do artigo 202 da Constituição Federal e da imposição de teto máximo ao salário de benefício, embora tenha suscitado muita controvérsia, hoje não comporta mais discussão.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 193456/RS, Relator p/ Acórdão Ministro Maurício Correa, cuja ementa foi publicada no DJ de 07-11-97, pág. 57252, deixou assentado que o referido artigo 202 não era auto-aplicável.

Veja-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1 - O preceito do art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito. 2 - Superveniência das Leis 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso extraordinário não conhecido."

Assim, após decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal que a norma inscrita no artigo 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), não é auto-aplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia, seus ministros, reiteradamente, vêm decidindo, que o disposto nos artigos 29, parágrafo 2º e artigo 33 da Lei nº 8.213/91, não afronta o dito no artigo 202 da Constituição Federal. E, por tal razão, têm negado seguimento ou dado provimento aos recursos sobre a questão, que lá tramitam, na forma do disposto no artigo 555 e parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

E o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que "Os arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº

8.213/91, dando cumprimento ao preceito constitucional previsto no art. 202, ao fixarem a forma de cálculo do valor inicial do benefício, estabeleceram que o salário-de-benefício observasse o limite máximo do salário-de-contribuição.

2. O art. 136 da Lei nº 8.213/91 deve ser interpretado em face da legislação previdenciária como um todo, razão pela qual trata-se de regra geral, que visa impedir a incidência de qualquer tipo de limitação na relação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício, não havendo falar em eliminação dos respectivos tetos." (Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES - Data de decisão 24/05/2000).

Assim, interpretando o preceito constitucional, concluiu o Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, que o comando requer normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado. Além disso, pronunciou-se a mesma Corte especificamente sobre o limite do salário-de-benefício, entendendo que a legislação ordinária não se mostra verticalmente incompatível com a Carta Magna.

Confira-se:

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 84):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. LIMITE LEGAL MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E

RENDA MENSAL INICIAL. I - Inexiste incompatibilidade sistemática insuperável entre a eliminação do menor e maior valor-teto operada pelo artigo 136 da Lei nº 8.213/91 e a imposição do limite máximo do salário-de-benefício contemplada no artigo 29, § 2º, da LBPS. II - O limite legal máximo do salário-de-benefício não contraria a Constituição da República, o texto expresso do primitivo artigo 202 dispondo apenas sobre os trinta e seis salários-de-contribuição o que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês, nisto se detendo as finalidades colimadas. III - Reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído no artigo 29, § 2º da Lei nº 8.213/91 e da solução desta questão dependendo a pertinente à previsão legal de incidência da mesma limitação sobre a renda mensal inicial, fica também afastada a arguição de ilegitimidade do correspondente preceito do artigo 33 da LBPS. IV - Recurso do INSS provido e recurso do autor improvido." 2. Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso, que o acórdão recorrido violou o artigo 202 caput, da Constituição Federal. 3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 110/111, manifestou-se pelo desprovemento do recurso. 4. O apelo extraordinário não merece processamento. Com efeito, esta Corte, ao julgar o AGAED nº 279377, relatora min. ELLEN GRACIE, DJ 22/06/01, firmou a seguinte orientação: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. TETO (ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91 e 202 DA CF). - A norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não é autoaplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia. Constitui, portanto, disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada. - Ademais, a ofensa, se existente, seria indireta." 5. Do exposto, apoiado nos arts. 38, da Lei 8.038, de 1990 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer da PGR, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator" (RE 280382/SP, Rel. Ministro Néri da Silveira, DJ 03.04.2002. pág. 114)

Alteração legislativa subsequente determinou, no período em que concedidos os benefícios dos autores, a realização de revisão administrativa.

Com efeito, em relação aos benefícios concedidos entre 05 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993, foi determinada sua revisão, a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício considerado para a concessão, nos termos do disposto no artigo 26 da Lei nº 8.870/94.

Os autores não comprovaram que o INSS não efetuou a revisão de seus benefícios nos termos do supracitado artigo 26, ônus que lhe competia, já que se presume que o INSS, pessoa jurídica de direito público, pratica seus atos em estrita observância aos preceitos legais.

Registre-se, ademais, que, em 17 de maio de 1994, o Ministério da Previdência Social editou a Portaria nº 1.143, fixando as diretrizes para o cumprimento da revisão determinada no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, preceituando, expressamente, em seus artigos 2º e 3º:

"Art. 2º: Serão processados automaticamente pela DATAPREV e incluídas no pagamento na competência junho de 1994 as revisões de todos os benefícios cujo valor da média dos salários-de-contribuição esteja disponível em meio magnético nos cadastros de benefícios".

"Art. 3º: Para a revisão dos demais benefícios, será observado o seguinte procedimento:

I - a DATAPREV emitirá listagem de todos os benefícios cujo salário-de-benefício seja igual ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início;

II - cada órgão local da Diretoria do Seguro Social levantará as informações necessárias ao cálculo da média dos salários-de-contribuição utilizada na concessão dos benefícios constantes da relação de que trata o inciso anterior.

Parágrafo único. As revisões efetuadas nos termos deste artigo serão incluídas para pagamento na competência julho de 1994."

Em seguida, foi expedida a Ordem de Serviço nº 425, de 23.05.1994, para execução da Portaria nº 1.143/94.

Não há notícia de que tais comandos não tenham sido observados pelo INSS, não havendo nos autos, ainda, comprovação alguma, por parte do autor, no sentido de que, no seu caso, especificamente, a autarquia não teria cumprido os aludidos ditames normativos.

Quanto ao teto máximo, tais limitações sempre existiram e são plenamente válidas, decorrendo das disposições legais que estabelecem que a média deve ser apurada com base nos salários-de-contribuição, sendo certo que para estes há o teto previsto no artigo 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, conforme a redação então vigente. Da mesma forma, o salário-de-benefício é limitado pelo § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, observando-se que deve ficar adstrito ao limite máximo do salário-de-contribuição e o artigo 33, caput, do mesmo diploma legal, diz que a renda mensal dos benefícios de prestação continuada está atrelada ao limite máximo do salário-de-contribuição.

A previsão legal de um limite máximo para o salário-de-contribuição, salário-de-benefício e para o benefício não contraria, em momento algum, dispositivos constitucionais, pois continuam garantidos a irredutibilidade do valor dos benefícios e o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes o valor real, conforme critérios definidos em lei, bem como a correção monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo de benefícios.

Não há que se falar, portanto, em inconstitucionalidade dos dispositivos legais, uma vez que a Constituição Federal fixa somente um limite mínimo para o valor dos benefícios, no sentido de que *"nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo"*, não impedido, porém, que o legislador infraconstitucional estabeleça um limite máximo.

Aliás, a fixação do limite máximo do salário-de-benefício e dos benefícios no patamar do valor máximo do salário-de-contribuição, nada mais faz que permitir um necessário equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, que passou a ser exigido expressamente no artigo 201 do texto constitucional após a reforma da EC nº 20/98.

Assim, sob qualquer ângulo que se analise a questão, conclui-se que devida a limitação ao teto, por expressa disposição legal aplicável à espécie, ou, em outras palavras, se o salário de benefício não pode ultrapassar o teto do salário de contribuição, as demais prestações que sucedem a renda mensal inicial, ainda que reajustadas, devem respeitar sempre o teto máximo do salário de contribuição.

Essa norma está contida no parágrafo 3º, do art. 41, da Lei nº 8.213/91, prestigiando a correspondência sempre indispensável entre os benefícios e as contribuições mensais dos segurados, o que assegura a manutenção da natureza atuarial do sistema.

Nesse sentido, destaco aresto do E. STJ que resume com propriedade a questão:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO -LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29 , PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários de contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício , não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.

6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. Precedentes.

7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

8. Recurso especial não conhecido." (STJ - Recurso Especial - REsp - 432060/SC - Processo: 200200499393 - UF: SC - Órgão Julgador: Sexta Turma - Data da decisão: 27/08/2002 - DJ Data: 19/12/2002 Página: 490 - Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO)".

Assim, corretas as rendas mensais iniciais calculadas administrativamente e estampadas nos documentos carreados aos autos.

Por outro lado, a forma de reajuste é a prevista no art. 41 da Lei nº 8.213/91, que definiu o INPC como indexador aplicável, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da Lei nº 8.542/92, e o IPC-r, pela Lei nº 8.880/94.

Em seguida, a Lei nº 9.711/98 instituiu o IGP-DI para o reajuste em maio de 1996, e alterou, a partir de junho de 1997, o critério de reajuste, mediante a aplicação do índice de 7,76% (sete vírgula setenta e seis por cento), no referido mês, e 4,81% (quatro vírgula oitenta e um por cento), em junho de 1998.

Posteriormente, os benefícios foram reajustados, com o emprego de índices estabelecidos pela Lei nº 9.971/00, MP nº 2.187-13/01, D. nº 3.826/01 e legislação superveniente. A contar do advento da Lei n. 11.430/2006, que acrescentou o art. 41-A na Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários voltaram a ser reajustados com base na variação do INPC.

Assim, mediante a aplicação dos referidos dispositivos legais, os benefícios previdenciários vêm sendo preservados, segundo o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios (REsp 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 429.627 RJ, Min. Felix Fischer).

Não há, portanto, respaldo constitucional ou legal para o reconhecimento dos pedidos formulados pelos autores/apelantes.

Assim, cuidando-se de matéria cuja discussão já se encontra pacificada pelo Pretório Excelso e pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, **nego provimento ao recurso dos autores e dou provimento ao reexame necessário**, porque totalmente improcedentes os pedidos.

Não há condenação dos autores nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Assim, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

ANA ALENCAR

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.023445-7/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA TITOSHE MAKI TANAKA

ADVOGADO : ARIANE BUENO MORASSI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.40470-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Rosa Titoshe Maki Tanaka**, objetivando que seja assegurado, para fins de aposentadoria, o cálculo do benefício pela média dos 36 (trinta e seis) últimos meses de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, considerados também o período de tempo rural, trabalhados no período de 25/10/69 a 08/11/76, ou seja, 7 anos e 14 dias, sem as restrições impostas pela Portaria MPAS 3.641/96.

O MM Juiz *a quo* julgou procedente a ação, concedendo o direito da impetrante ao cálculo dos 36 últimos meses e com a contagem do tempo de trabalho rural, confirmando, assim, a liminar deferida.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, argumentando que a impetrante não juntou documentos hábeis a comprovar o tempo de trabalho rural, e que o tempo apurado foi baseado em provas testemunhais, impróprias, por si só, para a comprovação desse tempo. Que, nesse sentido, a legislação vigente (§ 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91; arts. 61 e 179 e seu § 3º do RGPS) proíbe a concessão de benefícios, calcada, tão só, em prova testemunhal, a fim de que se evite fraudes no seu processamento.

Arremata, em sua irresignação, dizendo que a decisão se deu *contra legem*, não cabendo ao juiz deferir "vantagem ilegal a quem quer que seja", tendo deixado de observar o preceito contido no inciso III do art. 125 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

O Ministério Público Federal Regional opinou pela manutenção do *decisum*.

É o relatório.

Cuidando-se de mandado de segurança, o reexame necessário se dá por força do disposto no artigo 14, §1º da Lei n. 12.016/2009, cujo teor é o mesmo do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, vigente à época em que proferida a sentença.

Aprecio e **decido** consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, que assim diz: "*O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Dito isso, analiso o mérito do recurso.

O recorrente, em sua insurgência, utiliza, como ponto principal de sua tese, o argumento de que foi levado em conta para a contagem do tempo rural somente prova testemunhal. E que, por isso, não podia o magistrado conceder a ordem. Embora isso não guarde pertinência com o *meritum causae*, tal não ocorreu, uma vez examinados os documentos juntados com a inicial.

O âmago da questão reside, não na contagem do tempo, pois, nestes autos, não se discute quais foram as provas coligidas ao requerimento administrativo, se foram analisados documentos e oitiva de testemunhas, ou só um ou só outro; mas, sim, a possibilidade de aproveitar o tempo rural efetivamente reconhecido e averbado na via administrativa (fl. 30 e 32), para fins de aposentadoria urbana.

Nesse particular, irretocável a decisão monocrática.

Não há impedimento de qualquer ordem para que o cálculo das 36 últimas contribuições seja efetuado para fins de aposentadoria, conforme mandamento constitucional do art. 202, *caput*, e também do art. 29 Lei nº 8.213/91 (com redação anterior à Emenda 20/98), nem tampouco o aproveitamento do tempo de atividade rural. Aliás, para este último, o texto do *caput* do art. 55 e de seu parágrafo 2º, da lei citada, é objetivo e prescinde de interpretações.

Vejamos os seus dizeres:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

(...)"

Para ilustrar o quanto exposto, trago à colação a seguinte ementa de julgado desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. URBANO. RURÍCOLA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original), dos arts. 52 e seguintes e 142 da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98. 2 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço. 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99. 4 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 5 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. 6 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal. 7- Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. 8 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma. 9 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 10 - Apelação provida." (AC 98.03.071655-7 - Nona Turma - TRF3 - . Federal Nelson Bernardes - DJF3 CJ1 DATA:08/07/2009 PÁGINA: 1363) Também a matéria tem entendimento consolidado no âmbito administrativo, conforme enunciados da Advocacia Geral da União de número 27, de 09 de junho de 2008, respectivamente:

"Ementa: Para concessão de aposentadoria no RGPS, é permitido o cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, independente do recolhimento das contribuições sociais respectivas, exceto para efeito de carência."

Pelo que se expôs, tenho que o caso não merece maiores divagações.

Por essa razão, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

ANA ALENCAR

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.043043-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA MARIA DO A BARRETO FLEURY

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA APARECIDA MARTINS ADRIANO
ADVOGADO : LUCIA MARIA DE MORAIS VIEIRA
No. ORIG. : 96.00.00015-4 2 Vr COTIA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício de pensão por morte, sustentando a apelante, em suas razões recursais, que o benefício foi concedido segundo os termos do art. 35 da Lei nº 8.213/91, que determina seja o benefício concedido com base no salário mínimo até que a viúva forneça a relação dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do ex-segurado. Subsidiariamente, postula a redução da verba honorária.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A MMª. Juíza "*a quo*" deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira: "**O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*.**" (*REsp nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

No caso, o óbito do segurado Orlando Adriano ocorreu em 23/07/1992. Nestes termos, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a pensão por morte concedida a parte autora deveria ser regida pela legislação em vigor à época, no caso, com base nos artigos 29, "caput", e 75 da Lei nº 8.213/91, ambas em sua redação originária.

Ocorre que a renda mensal inicial do referido benefício foi concedida erroneamente pela autarquia previdenciária, tanto que o direito vindicado foi reconhecido administrativamente, implicando portanto na satisfação da pretensão da parte autora.

Nesses termos, a renda mensal inicial foi revista, apurando e corrigindo-se (fl. 105) corretamente os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e 202 da Constituição Federal e o art. 29 da Lei nº 8.213/91, tendo sido utilizado, para atualização dos mesmos, o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

No caso, não há como admitir a alegação de que o benefício foi concedido com base em salário mínimo por ausência da relação dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do ex-segurado. Em resposta ao Ofício 21.729.002/007/97, acostado às fl. 34, a Chefe do Posto de Benefícios de Cotia/SP admitiu que o benefício foi concedido com base no salário mínimo, não obstante a pensionista tenha apresentado relação dos salários-de-contribuição.

Nesse ínterim, deu-se início a revisão do referido benefício quando então foi solicitado a pensionista, ato que deveria ter sido feito na Data da Entrada do Requerimento - DER, que fornecesse a relação dos demais salários-de-contribuição de seu ex-cônjuge apurados junto as empresas Munte Construções Industrializadas Ltda e Indusquima S/A Indústria e Comércio.

Ora, percebe-se que somente pela relação dos salários-de-contribuição apresentada pela empresa Têxtil J. Serrano Ltda seria suficiente para demonstrar que a autarquia previdenciária agiu com erro na concessão do benefício da parte autora, de forma não poder falar em sua culpa na regularização dos documentos.

No tocante à verba honorária, esta fica reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Quanto às sucumbência, nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006 e que os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a verba honorária, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.050960-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MAURICIO DE ANDRADE

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00016-9 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se o autor ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela nulidade do processo, a partir da decisão que rejeitou os embargos de declaração, pela ausência de apreciação de pedido formulado na petição inicial, requerendo, no mérito, a reforma da sentença, para que sejam julgados procedentes os pedidos, sustentando a presença de requisitos para tanto.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da decisão, gerando a do processo, pois aquela, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

No mérito, de acordo com o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Certidão de Casamento, ocorrido em 27/09/1975 (fl. 14), no qual o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do autor, consistente na cópia de documento referente ao recolhimento de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural, do ano de 1968 (fl. 13). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Ainda, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 76/79).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 29/05/1971 e 31/01/1975, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- *In casu*. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).
- Precedentes desta Corte.
- *Recurso conhecido, mas desprovido.*" (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);
- "PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.**
1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes
2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.
3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.
4. *Recurso especial que se nega provimento.*" (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Com relação ao trabalho em regime especial, é firme a jurisprudência no sentido de que, para sua caracterização, a legislação aplicável é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, merecendo aposentar-se em tempo inferior

àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente, para reconhecimento da atividade especial, que o trabalhador esteja sujeito aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

A profissão de "tratorista" não está elencada nos anexos dos decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 como especial. Entretanto, embora referidos diplomas não arolem expressamente tal atividade como especial, restando comprovado por meio do informativo fornecido pela empresa empregadora que o segurado exercia a profissão de "tratorista" e estava exposto de forma habitual e permanente a agentes agressivos (fls. 23/24), é de se reconhecer o respectivo tempo laborado como atividade especial, enquadrada, por analogia, no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, a Circular nº 8, de 12 de janeiro de 1983 do antigo INPS equiparou a atividade de "tratorista" com a de motorista, dispondo que: "Face ao pronunciamento da Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho proferido no processo Mtb - 113.064/80 cabe ser considerada a atividade de tratorista para fins de aposentadoria especial, como enquadramento, por analogia, no código 2.2.2 do quadro II anexo ao Decreto nº 83.080/79".

Por fim, não há como reconhecer o período de trabalho urbano, de 1977 a 1980, tendo em vista a ausência de prova material do exercício dessa atividade, não sendo suficientes os testemunhos de fls. 94/96.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 17/22) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, de 29/05/1971 a 31/01/1975, bem como a atividade especial no período de 10/03/1981 a 28/04/1995 o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 26 (vinte e seis) anos, 11 (onze) meses e 04 (quatro) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer o tempo de serviço rural, no período de

29/05/1971 a 31/01/1975, bem como atividade especial, no período de 10/03/1981 a 28/04/1995, restando mantida a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.055884-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL DE FRANCA

ADVOGADO : LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 99.00.00131-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, declarando que o autor trabalhou por 47 (quarenta e sete) anos, 07 (sete) meses e 03 (três) dias, bem como condenando o réu a conceder o benefício, a partir da data da citação, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, devendo as prestações atrasadas ser atualizadas monetariamente, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) de valor a ser apurado em favor do autor.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

O autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1957 (fl. 16), da certidão do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Bilac/SP, atestando a aquisição e a transmissão de imóvel rural pelo autor, respectivamente, em 1974 e 1977 (fls. 17/19), e das certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados em 1959, 1961, 1963, 1965 e 1972 (fls. 20/24), nos quais está qualificado como lavrador. Consta, ainda, nos autos, cópias de comprovantes de pagamentos de imposto de licença de veículo de tração animal, referentes aos exercícios de 1954, 1955, 1960 e 1961 (fls. 28/29, 32, 34, 38 e 40), de guias de imposto territorial rural, referentes aos exercícios de 1954, 1957 e 1959 (fls. 30/31, 33 e 37), de solicitação de comparecimento ao Posto de Fiscalização de Bilac/SP, para preenchimento de declaração de identificação de imóvel rural, datada de 1958 (fls. 35/36), e de notas fiscais dos anos de 1968 a 1974 e 1976 (fls. 48/55), em nome do autor e de seu pai. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Ressalte-se que os comprovantes de pagamento de taxa de conservação de estrada de rodagem, juntados às fls. 26/27, não servem como início de prova material do alegado trabalho rural, uma vez que nada informam acerca do exercício da referida atividade por parte do autor ou de seu genitor.

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental juntado aos autos ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 122/123).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1954 a 04/03/1977.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 59/62) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, no período de 01/01/1954 a 04/03/1977, bem como os demais períodos em que o autor trabalhou com registro em CTPS (fls. 59/62) e recolhendo contribuições (fls. 63/95 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/91.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. No entanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do exercício de atividade rural pelo autor ao período de 01/01/1954 a 04/03/1977 e a base de cálculo dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a data da sentença, restando mantida a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação, bem como **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **MANOEL DE FRANÇA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com data de início - **DIB em 14/12/1999**, e renda mensal inicial conforme estabelecido na sentença, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.061967-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CLARICE FRANCISCO

ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP

No. ORIG. : 99.00.00058-5 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder o benefício, a partir da data do ajuizamento da ação, em valor a ser calculado na forma da legislação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto em face de decisão que indeferiu a carga dos autos após a sentença, no qual alega cerceamento de defesa. Sustenta, ainda, a nulidade da sentença, em virtude da não apreciação das preliminares argüidas, do afastamento de preliminar sem conexão com o feito, e da ocorrência de julgamento "citra petita", bem como reitera as preliminares alegadas na contestação, quais sejam, de incompetência absoluta do Juízo, falta de interesse de agir por ausência de requerimento administrativo, carência de ação ante o cabimento de ação reclamatória trabalhista para a pretensão deduzida, e prescrição extintiva do direito. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado

improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a parte autora seja compelida ao recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço do agravo retido interposto, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente pelo INSS nas suas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

No mérito, entretanto, o agravo retido não merece provimento. Sendo o prazo comum às partes, só em conjunto ou mediante prévio ajuste por petição nos autos, poderiam os seus procuradores retirar os autos, nos termos do artigo 40, §2º, do Código de Processo Civil. Ademais, no presente caso, não há falar em exclusividade de interesse recursal de uma das partes, uma vez que a autora poderia, em tese, apelar no tocante aos consectários legais.

Também não prospera a alegação de nulidade da sentença ao argumento de não apreciação das preliminares argüidas em contestação, uma vez que, no caso dos autos, nenhuma delas merece acolhimento, assim como não há falar em nulidade em virtude do afastamento de preliminar sem conexão com o feito, pois não prejudica a análise da demanda.

Não merece acolhimento, ainda, a alegação de nulidade ao argumento de julgamento "citra petita", uma vez que a sentença recorrida procedeu ao exame e ao julgamento do pedido formulado pela parte autora na petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Não procede a preliminar de incompetência absoluta da justiça estadual de primeira instância, argüida sob o fundamento de a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal não incidir na espécie.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, na sua primeira parte, estabelece que "**Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)**".

Portanto, o que importa para autorizar a delegação de competência federal à justiça estadual é serem partes na demanda segurado e instituição de previdência social, requisitos estes presentes na espécie, uma vez que sendo reconhecido o tempo de serviço ora postulado poderá a parte autora, eventualmente, usufruir de benefício da seguridade social, e é réu o INSS, pessoa jurídica de direito público responsável pela previdência social no País.

Não se pode perder de perspectiva, quanto à delegação de competência autorizada na primeira parte do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que a finalidade dessa norma foi facilitar o acesso ao Poder Judiciário, e não dificultá-lo, não comportando, assim, interpretação restritiva.

Com relação à preliminar de carência da ação por falta de requerimento na via administrativa, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afirma-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravamento de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravamento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Assim, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

No tocante à arguição de carência de ação, em virtude de inexistência de relação jurídica da parte autora com a autarquia previdenciária, verifica-se que o objetivo da presente demanda é o reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários, não havendo falar, na hipótese, em ausência de vínculo, sendo que qualquer outro questionamento neste tópico implicará em exame do mérito, não constituindo objeção processual.

Por fim, observo que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

Vencidas tais questões prévias, passo à análise e julgamento do mérito.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, foi apresentado início de prova material consistente na certidão do Oficial de Registro de Imóveis de Cerqueira César, atestando a averbação de formal de partilha, expedido nos autos de arrolamento de bens, com sentença homologada em 1957 (fls. 26/29), na qual o genitor da autora está qualificado como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural, ao menos até quando completou vinte e cinco anos de idade, conforme se verifica do depoimento da testemunha Nelson Lopes (fls. 70/73).

Contudo, é de se ressaltar que a autora nasceu em 22/05/1945 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar desde a sua infância. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proíbia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, deve ser reconhecido o período de trabalho rural desenvolvido pela autora de 22/05/1957 (data em que completou 12 anos de idade) a 22/05/1970 (data em que completou vinte e cinco anos).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Não há como reconhecer a atividade de empregada doméstica, sem registro em CTPS, por não ter sido apresentado início de prova material contemporâneo, informando o exercício da profissão pela autora.

O período em que a parte autora exerceu atividade remunerada, com registro em CTPS (fls. 06/07), e recolheu contribuições previdenciárias (fls. 08/25), é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de atividade rural, no período de 22/05/1957 a 22/05/1970, bem como o tempo de atividade comum, com registro em CTPS, a autora contava com 28 (vinte e oito) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC nº 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra

óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC nº 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DO INSS, REJEITO AS PRELIMINARES, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural exercida pela autora ao período de 22/05/1957 a 22/05/1970, deixando de reconhecer a atividade de doméstica sem anotação em CTPS, e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **MARIA CLARICE FRANCISCO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 30/08/1999**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.062226-3/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 97.00.00174-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (27/02/1997), no valor a ser calculado na forma da legislação, com correção monetária, juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 05/11/1974 a 06/12/1979, 10/03/1980 a 19/05/1981, 21/05/1981 a 27/02/1984, 06/03/1985 a 16/04/1985, 17/06/1985 a 19/07/1985, 25/07/1985 a 23/08/1985, 10/07/1986 a 12/04/1988, 25/01/1989 a 04/03/1989, 05/02/1990 a 13/03/1990, 19/03/1990 a 08/11/1993, 11/04/1994 a 09/06/1994 e de 01/12/1994 a 18/04/1995. É o que comprovam os formulários e laudo técnico de fls. 30/44, 52 e 58/62, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de ajudante geral e soldador, com exposição a fumaça de fumos expelido pela solda, poeiras de peças esmerilhadas e calor da solda elétrica, além de ruídos acima de 80 dB. As atividades exercidas pela parte autora, consideradas de natureza especial, encontram classificação nos códigos 1.2.1, 1.1.6 e 2.5.3. do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.6, 1.1.5 e 2.5.3. do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 16/29 e 50) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 96 (noventa e seis) meses de contribuição, na data do requerimento na via administrativa, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o tempo de atividade especial nos períodos de 05/11/1974 a 06/12/1979, 10/03/1980 a 19/05/1981, 21/05/1981 a 27/02/1984, 06/03/1985 a 16/04/1985, 17/06/1985 a 19/07/1985, 25/07/1985 a 23/08/1985, 10/07/1986 a 12/04/1988, 25/01/1989 a 04/03/1989, 05/02/1990 a 13/03/1990, 19/03/1990 a 08/11/1993, 11/04/1994 a 09/06/1994 e de 01/12/1994 a 18/04/1995, acrescidos dos demais períodos de atividade comum (fls. 16/29 e 50), o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 28 (vinte e oito) anos e 06 (seis) meses, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço e isentar o réu do pagamento de honorários advocatícios, ficando ressalvado o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 05/11/1974 a 06/12/1979, 10/03/1980 a 19/05/1981, 21/05/1981 a 27/02/1984, 06/03/1985 a 16/04/1985, 17/06/1985 a 19/07/1985, 25/07/1985 a 23/08/1985, 10/07/1986 a 12/04/1988, 25/01/1989 a 04/03/1989, 05/02/1990 a 13/03/1990, 19/03/1990 a 08/11/1993, 11/04/1994 a 09/06/1994 e de 01/12/1994 a 18/04/1995, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.075557-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : CRISTIANE HELENA DE CAMARGO MACHADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 00.00.00041-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial alegada, condenando-se o réu a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, no valor a ser calculado na forma da legislação, com correção monetária, juros de mora, além do pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe**

respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 20/10/1973 a 04/12/1974, 02/04/1979 a 08/12/1979, 10/12/1979 a 04/02/1980, 01/04/1980 a 21/06/1980, 01/07/1980 a 14/10/1980, 01/11/1980 a 05/02/1982, 01/09/1982 a 18/01/1983, 20/01/1983 a 26/01/1984, 01/08/1984 a 31/10/1984, 02/01/1985 a 30/05/1985, 01/08/1985 a 25/10/1985, 01/03/1986 a 14/05/1986, 15/05/1986 a 14/11/1986, 19/02/1987 a 30/04/1987, 01/07/1987 a 30/12/1987, 28/09/1988 a 24/10/1988 e 25/10/1988 a 28/04/1995. É o que comprovam as anotações em CTPS e os formulários de fls. 17/36 e 43/52, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de motorista de caminhão de carga. A atividade exercida pela parte autora, considerada de natureza especial, encontra classificação no código 2.4.4. do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2. do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 17/36 e 57/60) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do requerimento na via administrativa, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o tempo de atividade especial reconhecido e os demais períodos de atividade comum (fls. 17/36 e 57/60), o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 06 (seis) dias, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos de 20/10/1973 a 04/12/1974, 02/04/1979 a 08/12/1979, 10/12/1979 a 04/02/1980, 01/04/1980 a 21/06/1980, 01/07/1980 a 14/10/1980, 01/11/1980 a 05/02/1982, 01/09/1982 a 18/01/1983, 20/01/1983 a 26/01/1984, 01/08/1984 a 31/10/1984, 02/01/1985 a 30/05/1985, 01/08/1985 a 25/10/1985, 01/03/1986 a 14/05/1986, 15/05/1986 a

14/11/1986, 19/02/1987 a 30/04/1987, 01/07/1987 a 30/12/1987, 28/09/1988 a 24/10/1988 e 25/10/1988 a 28/04/1995, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.076177-9/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada ANA ALENCAR

APELANTE : STEFANO ILKIV e outros
: ANTONIO BENEDICTO PESTILLO
: WASHINGTON ALVES RIBEIRO
: JOSE ROSSI
: CALINO IGNACIO DA COSTA
: SEBASTIAO VIEIRA
: MIGUEL GONZALEZ ARAGON
: JANDYRA BARILLI

ADVOGADO : PAULO EDUARDO CARNACCHIONE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP

No. ORIG. : 93.00.00017-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de ação ajuizada em 15.03.1993 em que os autores **Stefano Ilkiv, Antonio Benedicto Pestillo, Washington Alves Ribeiro, José Rossi, Calino Ignácio da Costa, Sebastião Vieira, Miguel Gonzalez Aragon e Jandyra Barilli** almejam a revisão dos benefícios que recebem desde 08.03.1991, 03.06.1989, 19.04.1991, 02.09.1989, 09.11.1989, 02.09.1989, 29.04.1978 e 09.11.1981, respectivamente.

Aduzem, em apertada síntese, que todos os benefícios devem ser contemplados com a revisão e recálculo das rendas mensais iniciais pela aplicação de correção monetária de todos os salários de contribuição, a teor do artigo 202 da magna Carta.

Feito instruído com documentos juntados pelos autores e pelo INSS.

Noticiado o óbito, em 01.04.1994, do autor **Miguel Gonzalez Aragon** e, frustrada a tentativa de habilitação dos seus sucessores, foi, à fl. 115, extinto o processo em relação a esse autor.

Realizada perícia técnica contábil (fls. 176/206), com esclarecimentos à fl. 217.

Noticiado o óbito, em 17.07.1992, do autor José Rossi.

O juízo *a quo* entendeu que não pode ser admitida a habilitação dos sucessores de **José Rossi** porque o óbito deu-se antes da propositura da demanda e extinguiu o feito sem exame do mérito quanto a referido segurado. Julgou, ainda, parcialmente procedente o pedido em relação ao autor **Washington Alves Ribeiro** apenas para o recebimento da diferença encontrada pela perícia (R\$ 3,02 atualizado até dezembro de 1998) e improcedente o pedido em relação aos demais autores, conforme sentença de fls. 259/265.

Sentença de 14.07.2000 submetida ao reexame necessário.

Apelam os autores pleiteando a reforma da sentença e argumentando que a Constituição Federal de 1988 assegurou que todos os benefícios seriam calculados sobre o salário de contribuição dos últimos trinta e seis meses corrigidos monetariamente, mesmo aqueles concedidos anteriormente. Quanto à extinção do feito sem apreciação do mérito em relação ao autor **José Rossi** aduziu que a habilitação deve ser admitida, nos termos do artigo 1055 do CPC.

Com contrarrazões os autos subiram a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

De início, consigno que, regra geral, há necessidade de reexame necessário em processos com decisão de mérito contrária ao INSS (art. 10 da Lei nº 9.469/97). A exceção fica por conta da nova redação do § 2º do artigo 475 do

Código de Processo Civil (Lei nº 10.352, de 26/12/01), que explicita a desnecessidade deste reexame em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor não superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Por outro lado, considerando que a condenação não é de valor certo e não se pode se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil.

Ainda, consoante o disposto na Súmula 253 do STJ, *in verbis*: "O artigo 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Dispõe o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em conformidade com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Essa é a hipótese dos autos.

Os benefícios dos autores (exceto **Jandyra Barilli**) foram concedidos já na vigência da Constituição Federal de 1988, conforme se verifica dos documentos colacionados aos autos.

Com efeito, os benefícios previdenciários concedidos durante o período denominado "buraco negro", ou seja, entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei nº 8.213/91, foram revistos na forma dos artigos 144 e 145 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе salientar que os segurados que foram abrangidos pela regra do art. 144, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, tiveram suas rendas mensais recalculadas administrativamente sem direito ao recebimento de eventuais diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992. Essa é a situação dos segurados **Stefano Ilkiv, Antonio Benedicto Pestillo, Calino Ignácio da Costa e Sebastião Vieira**.

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios. É o que se verifica da seguinte ementa:

"Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

O artigo 145 da Lei nº 8.213/91, por sua vez, dispunha que:

"Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

O benefício do autor **Washington Alves Ribeiro** enquadra-se nessa situação.

Assim, para os autores **Stefano Ilkiv, Antonio Benedicto Pestillo, Washington Alves Ribeiro, Calino Ignácio da Costa e Sebastião Vieira** houve a revisão administrativa e a incidência de correção monetária, mês a mês, sobre os salários de contribuição do período básico de cálculo.

Por outro lado, tais autores não demonstram eventual incorreção nos cálculos, ônus que lhes competia, já que se presume que o INSS, pessoa jurídica de direito público, pratica seus atos em estrita observância aos preceitos legais. Não há notícia de que tais comandos não tenham sido observados pelo INSS, não havendo nos autos, ainda, comprovação alguma, por parte dos autores, no sentido de que especificamente nos seus benefícios a autarquia não teria cumprido os aludidos ditames normativos. Ao contrário, a documentação juntada pelo INSS demonstra à saciedade que houve a revisão administrativa, fato constatado pelo perito judicial..

Já a aposentadoria da autora **Jandyra Barilli** foi concedida em 09.11.1981. Trata-se de benefício iniciado antes da Constituição Federal de 1988 e que recebeu a revisão determinada pelo artigo 58 do ADCT, conforme documento de fl.

34, passando a ser pago em valor equivalente a 1,13 salários mínimos durante o período em que houve o atrelamento do benefício ao salário mínimo.

A esse benefício não se aplica a regra de correção monetária para todos os salários de contribuição do período básico de cálculo.

O pedido dessa autora para que se faça a revisão de benefício previdenciário, nos termos do artigo 202 da Constituição Federal, embora a concessão do benefício tenha ocorrido muito antes de sua edição, em 1981, não prospera.

A previsão de correção monetária para todos os salários de contribuição somente foi inserida com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não se podendo cogitar de aplicação retroativa do artigo 202 da Carta Magna, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ, 6ª Turma, *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 79844 SP (registro nº 199500369109) relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., j. 09.12.1996, DJ 03.02.1997, p. 00793*)

Ademais, consoante entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, o benefício previdenciário é regido pela legislação vigente à época da sua concessão e somente poderá sofrer alteração se houver a expressa previsão legal.

Com efeito, o hoje revogado artigo 144 era claro ao delimitar o período de abrangência da norma. Só foram contemplados pelo comando legal os benefícios concedidos entre 5 de outubro de 1988 a 5 de abril de 1991.

Estabeleceu-se, pois, um parâmetro restritivo.

Ainda que assim não fosse, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, caput, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo apenas dos benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988.

Em resumo, cuidando-se o benefício da autora **Jandyra Barilli** de benefício com início anterior à Constituição Federal, não se aplica o disposto no artigo 144 da Lei n. 8.213/91. Aplica-se o artigo 58 da regra transitória de reajustamento que vigorou no período compreendido entre abril de 1989 e dezembro 1991 e estabeleceu uma dupla limitação temporal. De um lado, a equivalência em número de salários mínimos somente seria devida a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição, com termo final a entrada em vigor do novo plano de benefícios da Previdência Social.

Não há, portanto, respaldo constitucional ou legal para o reconhecimento dos pedidos formulados pelos autores, ora apelantes.

Assim, a sentença merece reparos na parte em que condenou o INSS a pagar ao autor **Washington Alves Ribeiro** a diferença encontrada pela perícia (R\$ 3,02 atualizado até dezembro de 1998) porque o ínfimo valor encontrado decorre, basicamente, de arredondamento de casas decimais e da diferença da gratificação natalina de 1991. Todavia, cuidando-se de benefício concedido em 19.04.1991, o cálculo do décimo terceiro benefício deve ser proporcional, da ordem de 8/12 de Cr\$ 67.189,33, ou seja, Cr\$ 44.792,88, exatamente o valor recebido. Ademais, o reajuste de 1.0714 apontado pelo perito para maio de 1997 não está em conformidade com a Lei nº 9.711/98 porque o índice é de ser aplicado em junho de 1997.

Por fim, analiso a questão da extinção do feito sem exame do mérito em relação ao autor **José Rossi**.

Consoante se infere da análise dos documentos carreados aos autos, **José Rossi** faleceu em 17.07.1992, tendo outorgado a procuração em outubro de 1991.

Contudo, a ação foi ajuizada em 15.03.1993, em momento posterior ao óbito. Assim, não houve relação jurídica processual entre **José Rossi**, o **Estado Juiz** e o **réu** porque o advogado não mais detinha poderes para pleitear, em juízo, em seu nome, face à extinção do mandato.

Não tendo havido relação processual, não se cogita de sucessão.

Nesse sentido:

"Previdenciário e Proc. Civil. Ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Extinção do feito sem julgamento do mérito.

- Se, à data do ajuizamento da ação, o autor já era falecido, há de se extinguir o processo sem julgamento de mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, por falta de capacidade processual, haja vista a extinção automática dos efeitos do mandato atribuído ao causídico a partir do óbito do outorgante.

Apelação Improvida." (TRF Quinta Região Órgão Julgador: Primeira Turma - Apelação Cível - 249283 (Processo 200105000107287) UF: PB Data da decisão: 06/12/2001 Fonte DJ - Data::23/04/2002 - Página::425 Relator(a) Desembargador Federal José Maria Lucena, Decisão Unânime)

Correta a extinção sem exame do mérito para referido segurado.

Para os demais autores, o pedido é totalmente improcedente. As diferenças encontradas para o autor **Washington Alves Ribeiro** decorrem de erros materiais na conta do perito.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso dos autores e dou provimento ao reexame necessário**, porque totalmente improcedente o pedido.

Não há condenação dos autores aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Assim, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 35), deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.
ANA ALENCAR
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.83.001539-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDEMAR FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução que opôs, em ação de execução.

Inconformada, a autarquia previdenciária pugna pela reforma da r. sentença e integral procedência dos embargos à execução sob o fundamento de que houve julgamento *ultra petita*, incidindo em excesso de execução.

Com as contra-razões de apelação do autor.

Dispensada a revisão, nos termos do regimento desta Egrégia Corte.

Este o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Preliminarmente, no tocante ao julgamento *ultra petita*, a matéria se confunde com o mérito e com ele será apreciada.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

No caso dos autos, o INSS opôs embargos à execução em face do cálculo apresentado pelo exeqüente **Waldemar Ferreira**, tendo afinal a contadoria judicial apresentado uma conta, inclusive, com valor maior do que a apresentada pelo autor exeqüente.

Com efeito, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001, e Provimento nº 64/2005, de 24.04.2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

Ressalta-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº

10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

A contadoria judicial informa que elaborou a conta de liquidação em conferência ao cálculo do autor e de acordo com o provimento nº 24/97 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Encontrou-se os juros de mora de 38,5%, considerando o cálculo para outubro/98, contando-se de maio/92, e não da citação que foi realizada em setembro/92.

Dessa maneira, fica mantida a r. sentença de improcedência, prosseguindo a execução adequando-se o valor apurado aos cálculos da Contadoria Judicial.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.023920-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUCILENE FRANCISCO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS DORIA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP

No. ORIG. : 90.00.00022-5 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em fase de execução de julgado, determinou fosse expedido ofício requisitando o pagamento da quantia exequiênda.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, uma vez que foi determinada a expedição do ofício para pagamento sem que a autarquia fosse intimada a se manifestar sobre os cálculos apresentados pelo exequiênte. Aduz ser necessária a conferência dos cálculos confeccionados pelo agravado.

O efeito suspensivo foi deferido pela Relatora Regimental (fl. 35).

Informações encaminhadas pelo MM. Juiz "*a quo*" (fls. 43/44).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses ali assinaladas.

Não merecem prosperar as razões expendidas pela Autarquia Previdenciária.

Inicialmente, analisando os documentos que acompanharam as informações prestadas pelo MM. Juízo *a quo*, é possível verificar que, ao contrário do afirmado, o agravante foi intimado para manifestação sobre os cálculos apresentados anteriormente à determinação de expedição do ofício para pagamento (fl. 66).

Todavia, quando de sua manifestação, o INSS não contestou os cálculos, apenas limitou-se a sustentar a necessidade de que se efetuasse nova citação da autarquia, nos termos dos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil (fls. 67/70).

O MM. Juiz *a quo*, então, determinou a expedição do ofício para pagamento, diante da ausência de impugnação dos novos cálculos, decisão esta objeto do presente agravo.

Pois bem. A pretensão da Autarquia Previdenciária de ser novamente citada, de fato, é descabida. O artigo 730 do Código de Processo Civil se aplica aos processos de execução quando da sua instauração, impondo-se a citação da Fazenda Pública para que possa opor embargos. O Instituto Nacional do Seguro Social, como Autarquia, iguala-se à Fazenda Pública, por força do artigo 59 da Lei n.º 5.010 de 1966.

No caso dos autos, tal procedimento foi observado, tendo o INSS apresentado embargos à execução, os quais foram julgados parcialmente procedentes, levando o embargante à apresentação de novos cálculos.

Cabe salientar que, uma vez formada a relação jurídico-processual, com a citação da Fazenda Pública, a fim de que pague o crédito exequendo, a apresentação de eventuais cálculos posteriores, objetivando acertos do *quantum debeatur*, não impõe a aplicação do disposto no artigo 730 do Código de Processo Civil.

É pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que para fins de precatório complementar não se realiza nova citação do devedor, uma vez que a execução é una e tal ato somente se efetiva uma vez, bastando para o caso de atualização de cálculo de liquidação e apuração de saldo remanescente a intimação do devedor para eventual impugnação. Neste sentido, o seguinte julgado:

"A execução é um processo uno e foi há muito iniciada, momento em que, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, foi a Fazenda Pública estadual citada para oferecer embargos, motivo pelo qual não é necessária uma nova citação para a oposição de novos embargos, basta que se intime a devedora para impugnar a conta. A cada processo de conhecimento corresponde um único processo de execução." (AGA nº 511257/SP, Relator Ministro Fanciuilli Neto, j. 09/03/2004, DJ 17/05/2004, p. 184).

Assim, não há falar em nulidade ou violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa se o agravante, na oportunidade que dispunha para se manifestar sobre os novos cálculos apresentados, formulou pedido que restou afastado pelo MM. Juiz *a quo*.

Ademais, ainda que o INSS alegue a possibilidade de ocorrência de eventual erro material nos cálculos do exequente, fato é que, no presente caso, não restou comprovado em momento algum a efetiva ocorrência de tal erro.

Incumbe a quem alega o ônus da prova, consoante determina o art. 333 do Código de Processo Civil, não bastando mera alegação genérica.

Para o reconhecimento de erro material nos cálculos apresentados, caberia ao agravante demonstrar o alegado excesso de execução, uma vez que o Código de Processo Civil - artigo 333 - aduz que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito, ao passo que ao réu cabe provar a existência de fatos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito do autor. Na esteira do escólio de Moacyr Amaral Santos, o ônus da prova **"competes, em regra, a cada uma das partes fornecer os elementos de prova das alegações que fizer. Compete, em regra, ao autor a prova do fato constitutivo e ao réu a prova do fato extintivo, impeditivo ou modificativo."**

Por fim, necessário ponderar que nada impede que o MM. Juiz *"a quo"*, dentro dos limites do poder geral de cautela que lhe é atribuído, determine, ato contínuo à expedição do precatório ou requisição de pagamento, seja verificado pelo contador judicial se o montante apurado pelo exequente se encontra dentro dos limites do título executivo.

É de se ressaltar que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo na hipótese das partes terem assentido com a liquidação, não está o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impedirá **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Com efeito, se constatado eventual excesso de execução poderá o juiz reduzi-la aos limites do título executivo, efetuando as comunicações necessárias ao pagamento do valor correto, retificando-se o precatório expedido.

Dessa forma, não merecem prosperar as razões expendidas pela agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.002960-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : HAMILTON MARIANO DE SOUZA

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00030-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento custas, despesas processuais e honorários advocatícios, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

A parte autora pleiteia a concessão dos benefícios de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seus pais, Anésio Mariano de Souza e Camilla de Souza Passagem, ocorridos em 12/06/1989 e 26/08/1993, respectivamente, conforme cópias das certidões de óbito (fls. 10/11).

A concessão de pensão aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar nº 11, de 25/5/71, que instituiu o *Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL*. Até então não havia previsão legal de benefícios previdenciários ou assistenciais aos trabalhadores rurais e seus dependentes.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de *pensão por morte* é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (*Resp*, nº 529866/RN, Relator MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381).

Dessa forma, para a concessão do benefício pensão em razão da morte de Anésio Mariano de Souza, não deve ser aplicada a Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação aplicável é aquela vigente à data do óbito.

O benefício de pensão por morte, concedido ao trabalhador rural, em período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições, bastando apenas a demonstração do exercício da atividade rural, conforme precedente do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CF/88. ATIVIDADE RURÍCOLA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. PERÍODO MÍNIMO DE CARÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.

1. Não havendo necessidade de se completar um período mínimo de carência para a concessão de pensão aos dependentes de trabalhador rural, por morte ocorrida na vigência da Lei nº 7.604/87, não há que se exigir daqueles a comprovação das contribuições previdenciárias, bastando a prova da atividade rurícola e da dependência econômica.

2. Recurso conhecido e provido." (*REsp* nº 197003, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, DJ 25/10/1999, p. 120).

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do falecido, consistente na cópia da certidão de óbito (fl. 11), na qual está qualificado como lavrador, além das anotações em CTPS de trabalho rural (fls. 12/13). Tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao

reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo "de cujus", conforme revela a ementa do seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (Resp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).

Entretanto, verifica-se que o início de prova material apresentado nos autos não foi corroborado pela prova testemunhal produzida às fls. 56/57, que se mostrou frágil e contraditória, não indicando, com segurança, o exercício de atividade rural pelo "de cujus" no período imediatamente anterior ao óbito, não restando, dessa forma, comprovada a qualidade de segurado.

Assim, não comprovado o exercício pelo "de cujus" de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao óbito, impossível a concessão do benefício postulado.

Com relação à pensão por morte de Camilla de Souza Passagem, cujo óbito ocorreu em 26/08/1993, a lei a ser aplicada é a 8.213/91, uma vez que o óbito ocorreu já em sua vigência.

Para a concessão do benefício de pensão por morte faz-se necessário o implemento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, na data do óbito, bem como a dependência econômica do requerente em relação ao falecido.

Todavia, conforme demonstram os documentos juntados aos autos à fls. 86, a falecida recebia o benefício espécie 30, que corresponde à renda mensal vitalícia por incapacidade, nos termos da Lei nº 8.742/93, que é intransmissível.

O benefício assistencial de prestação continuada atualmente regulado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 07/12/1993, e pelo Decreto nº 1.744, de 08/12/1995, é personalíssimo e não gera direito à pensão por morte. Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional Federal, conforme os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.742/93. FALTA DE AMPARO LEGAL.

- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.

- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido. (Resp nº 175087/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, DJ 18/12/2000, p. 224);

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO.

1. A renda mensal vitalícia se esgota na pessoa de seu titular, não gerando direitos aos dependentes.

2. **Apelação provida.**" (AC nº 95.03.009700-2-SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 29/04/1997, DJU 21/05/1997, p. 35887);

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. INACUMULABILIDADE. NATUREZA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Incabível a concessão de pensão se o de cujus era beneficiário da renda mensal vitalícia, benefício de natureza personalíssima.

2. **Recurso provido.**" (AC nº 95.03.084123-2-SP, Relator Desembargador Federal Aricê Amaral, j. 05/08/97, DJU 27/08/97, p. 67.991).

dessa forma, o benefício assistencial concedido ao trabalhador rural, como é o caso em análise, fica limitado à pessoa do beneficiário, não se estendendo a seus dependentes, diferentemente do benefício de aposentadoria por idade rural, que dá ensejo ao pagamento de pensão aos dependentes.

Observe-se que as provas trazidas aos autos não foram capazes de elidir a presunção de legalidade do ato administrativo de concessão do benefício do amparo social ao idoso, pois não restou comprovado que, que à época da concessão do benefício a falecida fosse trabalhadora rural e preenchesse os requisitos essenciais para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Ademais, a falecida recebeu o benefício assistencial por aproximadamente 17 (dezesete) anos, conforme documento de fl. 86, e, por todo esse período, não se insurgiu contra a concessão de tal benefício, somente vindo a parte autora a questionar o ato concessório após a data do óbito, o que reforça a tese de que não houve equívoco na referida concessão.

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.026249-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : CELSO MENDES MACHADO

ADVOGADO : CARLOS MOLTENI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 96.00.00052-8 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em embargos à execução decorrente de pedido de revisão do benefício de Aposentadoria por Invalidez, do Segurado CELSO MENDES MACHADO - NB - 32/ 070961.533-7 - DIB. 01/07/1988 - RMI. Cz\$ 11.387,00, cujo benefício originário era um Auxílio Doença - NB - 31/070.961.533-7; DIB. 02/01/1984 - RMI. Cr\$ 42.840,00.

A autarquia foi condenada a revisar os valores dos benefícios a que faz jus o autor, observando-se o valor do benefício na data do termo inicial e alterações posteriores pelos índices da Previdência Social até 31/03/1989, nos termos da Súmula 260 do TFR e art. 58 do ADCT. O valor do benefício será atualizado até a data do pagamento, pelos índices de correção monetária e o valor do benefício será atualizado mediante o salário mínimo de Cr\$ 42.000,00 até 08/12/1991 (data da implantação do plano de custeio). Após, o benefício será reajustado pelo INPC, até dezembro de 1992; de 01/1993 até 02/1994, a correção será feita pelo IRSM e em 28/02/1994 será efetuada a correção pela URV. A partir de 1º de julho de 1994 incide o IPCr. E a partir de julho de 1995, volta a incidir o INPC. As parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. São devidos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluída a incidência de parcelas vincendas - nos termos da Súmula 111 do STJ.

A ação de conhecimento foi ajuizada em 05/06/1996, o INSS citado em 19/08/1996 (fls. 68v), sentenciada em 28/06/1997 (fls. 122/ 125). A r. Sentença foi publicada em 04/08/1997 e, ocorreu o trânsito em julgado em 11/09/1997, certificado em 24/11/1997.

Iniciou-se a execução, com o pedido da parte e a vinda aos autos da relação de pagamentos efetuados ao segurado, pelo INSS às fls. 132/ 137. O exequente apresentou conta de liquidação às fls. 151/ 157 e calcula devido o valor de R\$ 9.458,07 (nove mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e sete centavos), sendo R\$ 945,81 (novecentos e quarenta e cinco reais e oitenta e um centavos) o valor dos honorários advocatícios. A execução foi orçada em R\$ 10.403,88 (dez mil, quatrocentos e três reais e oitenta e oito centavos), valor atualizado para a data de 25/03/1999.

Citado o INSS em 28/06/1999 - às fls. 159v, apresentou esta ação de embargos à execução, na qual se insurge conta a Renda Mensal Inicial - RMI apontada nos cálculos posto que o autor não poderia usar o valor do salário de contribuição da data do acidente e desconsiderou os valores pagos administrativamente pela autarquia e ainda planilhou suas contas até abril de 1998, quando só há informação nos autos de valores pagos até agosto de 1996, tudo usando índices de correção alheios aos critérios de atualização dos benefícios previdenciários pagos com atraso.

O juízo de primeiro grau ao decidir, vislumbrou que a r. sentença foi prolatada em 28/06/1997 e não foi determinada a remessa dos autos à Superior instância, nos termos do artigo 10 da lei nº 9.469/1997 que prevê a aplicação do artigo

475, II do C.P.C., às autarquias e fundações públicas e, assim, julgou procedentes os embargos à execução, anulando todos os atos processuais praticados após a prolação da sentença na ação de conhecimento. Após, submeteu, na ação de embargos, sua decisão ao reexame necessário.

Passo a decidir:

A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Neste sentido cito precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do artigo 244 do Código de Processo Civil.

3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.

4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.

5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.

6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.

I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.

II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.

III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exequente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)

Quanto ao pedido de 24/25, onde o exequente alega que a competência para julgamento do presente feito é da Justiça Comum Estadual, por se tratar revisão de benefício oriunda de e acidente do trabalho, veja-se a jurisprudência consolidada :

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

A competência para o processamento e julgamento de pedidos de revisão de benefícios acidentários pertence à Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF. Jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça.

Falecendo competência à Justiça Federal, deve ser anulada a sentença proferida pelo magistrado federal, encaminhando-se os autos à primeira instância da Justiça Estadual local (art. 113, § 2º, CPC).

Sentença anulada, de ofício. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 708274 - Processo 2000.61.14.001161-5, DJU DATA:12/07/2007 PÁGINA: 591, Relatora JUIZA MARISA SANTOS, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA CORTE ESTADUAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 15/STJ.

ATUALIZAÇÃO DE BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS. ART. 41 DA LEI Nº 8.213/91 E SUCEDÂNEOS LEGAIS. 1.

Tendo a Corte de origem apreciado todas as questões relevantes para o julgamento da apelação, não há falar em

violação ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Conforme dispõe a Súmula n.º 15 desta Corte Superior de Justiça, compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações decorrentes de acidente do trabalho. 3. Na atualização de benefícios acidentários, é inadmissível a adoção de índices diversos daqueles previstos no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 e sucedâneos legais. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ, TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 782150 - RESP 200501548758, DJ DATA:28/11/2005 PG:00333, Relatora MINISTRA LAURITA VAZ, decisão unânime)

E mais recentemente:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL - REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO - NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DO BENEFÍCIO - NÃO INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 15/STJ E 501 STF - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

Na esteira dos precedentes desta Corte, a pensão por morte é benefício eminentemente previdenciário, independentemente das circunstâncias que cercaram o falecimento do segurado.

Portanto, ainda que a morte decorra de acidente de trabalho, a pensão possui origem unicamente na condição que o cônjuge tinha de dependente do de cujus, mas não no motivo do falecimento, constituindo-se, portanto, em benefício previdenciário e não acidentário. Precedentes.

Competência da Justiça.

(STJ - TERCEIRA SEÇÃO - DES. CONV. JANE SILVA - DJ 18.10.2007, p. 261).

Observo, entretanto, que tal pedido deve ser apreciado em primeiro grau de jurisdição, ante à ausência de recurso com efeito devolutivo e o descabimento da remessa oficial na ação de embargos à execução.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e determino a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, onde deve a ação prosseguir com a análise pelo magistrado da possibilidade ou não de recurso "*ex officio*" na ação de conhecimento e posterior remessa ao tribunal competente para processamento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.03.99.038727-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : PEDRO FRIGO

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 00.00.00064-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o réu a conceder o benefício, a partir de 27/10/1998, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Certidão de Casamento, ocorrido em 20/09/1980 (fl. 17), da Certidão da Delegacia do Serviço Militar, informando o preenchimento da Ficha de Alistamento Militar no dia 08/01/1968 (fl. 71), bem como cópia do Título Eleitoral, com data de 03/07/1968 (fl. 72), sendo que em tais documentos o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do pai do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia da Escritura Pública de Divisão, ocorrida em 04/02/1966 (fls. 20/27), qualificando seu pai como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, **no período compreendido entre 01/01/1967 a 31/12/1976**, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Com relação ao trabalho em regime especial, é firme a jurisprudência no sentido de que, para sua caracterização, a legislação aplicável é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado à "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, merecendo aposentar-se em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, para comprovar a atividade de vigia de 01/07/1980 a 31/12/1982, foi juntado o DSS-8030 (fls. 100 e 110), trabalho que corresponde ao exercício de atividade de guarda, classificado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64. Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte o entendimento de que para o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia, torna-se indispensável a demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Neste sentido:

"A ausência dos formulários SB-40 ou DSSS-8030 inviabiliza o reconhecimento da atividade de vigia exercida sob condições especiais junto à empresa SESVI e junto à Prefeitura Municipal de Vinhedo, uma vez que tais documentos, por serem preenchidos pelo próprio empregador que descreve, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, bem como o local e os agentes agressivos, torna-se indispensável na pretendida conversão. No mesmo sentido, nada consta na CTPS do autor se ele utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções, o que igualmente impede o reconhecimento de tal atividade como exercida sob condições especiais." (Proc. 2004.03.99.008999-2, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 31/08/2009, DJF3 CJ1 data:16/09/2009 página: 1747).

Assim, tendo em vista que os formulários citados não indicam a utilização de arma de fogo, não há como reconhecer a natureza especial da atividade de vigia da parte autora no período de 01/07/1980 a 31/12/1982.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 12/13) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, no período de 01/01/1967 a 31/12/1976, bem como os demais períodos em que o autor trabalhou com registro em CTPS, o somatório alcança um total de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os honorários advocatícios a cargo da autarquia previdenciária devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.040401-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAFAEL PERAZOLLI incapaz
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REPRESENTANTE : VALQUIRIA LAZARETTI
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
CODINOME : VALQUIRIA LAZARETTI PERALLOZZI
No. ORIG. : 00.00.00156-8 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, a partir da data do óbito, devendo as prestações em atraso ser pagas com correção monetária e juros de mora, estes desde a data da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não demonstrou o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pede a modificação da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Antonia Alexandre da Cunha, ocorrido em 10/06/2000, restou devidamente comprovado pela cópia da certidão de óbito de fl. 14.

No tocante à dependência econômica, considerando que, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (*REsp 529866/RN, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381*).

Verifica-se da prova testemunhal (fls. 77/78) que a parte autora, apesar de não se encontrar sob guarda regularizada judicialmente, convivia sob o mesmo teto da avó, recebendo ajuda financeira desta.

Todavia, a dependência do neto em relação à avó não está arrolada no artigo 16 da legislação previdenciária, uma vez que a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, deu nova redação ao artigo 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, em que pese a comprovação de que a parte autora convivia com a avó, apesar de não ter a situação da guarda regularizada, é de se concluir que, tendo o falecimento ocorrido em 2000, posteriormente à edição da MP nº 1.523/96 de 14/10/96 que foi convertida na Lei nº 9.528/97, não possui o apelado qualidade de dependente, motivo pelo qual ele não faz jus ao benefício pleiteado.

E, ainda que o menor estivesse sob guarda da avó e a despeito de o parágrafo 3º do art. 33 da Lei nº 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, dispor que "**a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários**", a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 696299/PE, é no sentido de que o supracitado dispositivo legal é norma de caráter geral e não se sobrepõe ao sistema de benefícios previdenciários em face da alteração introduzida pela Lei nº 9.528/97, legislação especial, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. MENOR SOB GUARDA. LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE. APLICAÇÃO.

1. A redação original do § 2º do artigo 16 da Lei de Benefícios equiparava a filho o menor que, por determinação judicial, estivesse sob a guarda do segurado. Ocorre que, por força da Medida Provisória nº 1.523, de 14/10/1996, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, foi o menor sob guarda excluído da relação de dependentes.

2. De outra parte, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.060/1990), reza, no art. 33, § 3º, que "**a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários**".

3. Diante desse conflito aparente de normas, o critério que melhor soluciona a controvérsia em exame é o da especialidade, ou seja, o diploma de regência do sistema de benefícios previdenciários, de caráter especial, deve prevalecer sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, este de caráter geral no confronto com aquele sobre o tema controvertido.

4. Assim, uma vez que o óbito do segurado instituidor, fato gerador do benefício, ocorreu em 4/5/1999 (fl. 90), vale dizer, após a modificação legislativa que excluiu o menor sob guarda do rol de dependentes de segurado da Previdência Social, incabível a concessão da pensão.
5. Entendimento firmado por este Colegiado, na sessão de 26/3/2008, no julgamento do EREsp nº 844.598/PI, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido.
6. Embargos de divergência acolhidos."(EResp 696299/PE - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2005/0082135-6, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Relator Ministro PAULO GALLOTTI , j. 23/04/2008, DJe 04/08/2009).

Nesse passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, tido por interposto, E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.043212-0/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : FLAVIO MOREIRA MARTINS
ADVOGADO : DIVA KONNO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.04233-4 3V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença, de fls. 24/ 25, que julgou parcialmente procedentes os Embargos à Execução, opostos pelos INSS, e determinou o prosseguimento da execução no valor dos cálculos apresentados pela contadoria judicial.

Apela o autor-exeqüente (fls. 29/32) pela aplicação integral dos índices inflacionários expurgados, e sustenta que não há ofensa ao julgado, posto que estes constituem reposição do valor real da moeda, aviltado pela inflação.

Por sua vez, apela a autarquia (fls. 36/ 43) sustentando, preliminarmente, a necessidade do Reexame Necessário. No mérito, ataca a inclusão dos índices econômicos expurgados nas contas da contadoria e prequestiona a matéria nos termos do artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Do Título Executivo

A autarquia previdenciária foi condenada a proceder à revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço do autor, aplicando ao primeiro reajuste o índice integral do aumento então estabelecido, sem qualquer redução, independentemente do mês do início do benefício, bem como em função do valor resultante, recalcular a renda mensal devida nos anos subseqüentes, com o enquadramento nas faixas legalmente estabelecidas, levando-se em conta o salário mínimo vigente à época do reajuste. As diferenças não prescritas, serão corrigidas na forma da Súmula 71 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, até a vigência da Lei nº 6.899/81, e a partir daí, até os limites estabelecidos pelo Decreto-Lei nº 2.283/86, a ser apurada em execução e acrescida de juros moratórios desde a citação. O antigo "**Instituto Nacional da Previdência Social - INPS**" foi condenado a reembolsar as custas dependidas pelo autor e pagar honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º do C.P.C.

A ação de conhecimento foi ajuizada em 13/06/1986, tendo sido o INSS citado em 30/06/1986 (fls. 13v). Posteriormente, em 27/11/1986, referida ação foi sentenciada (fls. 49/ 57) e, mediante o recurso interposto pelo INPS, os autos subiram ao antigo Tribunal Federal de Recursos - TFR, em 31/05/1988. Distribuída a ação, em 04/10/1988, o processo nº 88.0054361-8 teve por Relator o Sr. Ministro Garcia Vieira que, nos termos da Súmula 260 do órgão e as determinações da Lei Complementar nº 35/79, art. 90, § 2º e do Regimento Interno daquela corte, art. 33, § 1º, II, negou seguimento ao recurso. A Decisão de fls. 71 foi publicada na Imprensa Nacional em 18/10/1988 e teve o trânsito em julgado certificado em 07/11/1988 (fls. 72v). Baixados os autos à vara de origem estes foram conclusos ao juízo em 16/12/1988.

Da Execução

Iniciou-se a execução, com a apresentação dos artigos de liquidação às fls. 77, em 16/12/1988, juntada a petição em 09/01/1989. A liquidação teve tramite e inúmeras discussões das partes até 07/02/1995, quando por determinação judicial, iniciou-se o processamento da execução pela Lei nº 8.898 de 29/06/1994, que alterou os artigos 603, 604, 605 e 609 do C.P.C., dispositivos que regulavam a liquidação de sentença e, também, pela Lei nº 8.953 de 13/12/1994 que alterou o artigo 614 do C.P.C. Atualmente, à data desta decisão, deve ser observada a Lei nº 11.232/2005 que revogou os artigos 603 a 611, referentes à execução fundada em título judicial e estabeleceu a fase de cumprimento da sentença, no processo de conhecimento - artigos 475-A a 475-R do Estatuto Processual Civil.

O autor às fls. 126/ 130, nos termos do rito anterior à Lei nº 11.232/2005, apresentou suas contas de liquidação, planilha parcelas de novembro de 1984 até março de 1989 e calcula a ele serem devidos R\$ 22.005,20, ao advogado R\$ 1.760,42, totalizando a execução em R\$ 23.765,62 (vinte e três mil, setecentos e sessenta e cinco reais e sessenta e dois centavos).

Citado em 07/11/1997 (fls. 134v), o "**Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**" apresentou esta ação de Embargos à execução, nos termos dos artigos 730, I, II, 743, I e 741, V, distribuída em 09/12/1997, onde requer o afastamento do artigo 604 do C.P.C, posto que não se trata de mero calculo aritmético e a relação de valores pagos é matéria que depende de prova, alega inobservância ao julgado e a legislação de regência, bem como ataca a presença nas contas dos índices econômicos expurgados de Janeiro de 1989 (70,28%), Março de 1990 (84,32%), Abril de 1990 (44,80%) Maio de 1990 (7,87%) e Fevereiro de 1991 (21,87%).

Impugnada a ação pelo exeqüente, os autos foram remetidos à contadoria judicial que constatou às fls. 11/ 15, a presença nas contas de índices inflacionários não autorizados no julgado e calculou dois valores, incluídos os índices expurgados de Janeiro de 1989 (42,72%), Março de 1990 (30,4643%):
- R\$ 15.789,98, (quinze mil, setecentos e oitenta e nove reais e noventa e oito centavos), valor atualizado para maio de 1997 e a mesma data da conta apresentada pelo autor e;
- R\$ 17.943,04, (dezessete mil, novecentos e quarenta e três reais e quatro centavos) - valor atualizado para fevereiro de 1999.

A autarquia impugnou os cálculos e apresentou os seus próprios às fls. 18/ 21, propondo a execução no total de R\$ 9.480,35 (nove mil, quatrocentos e oitenta reais e trinta e cinco centavos), sendo os honorários de R\$ 702,25 (setecentos e dois reais e vinte e cinco centavos), valores atualizados até novembro de 1998.

A ação foi julgada parcialmente procedente e o juízo, na sentença, acolheu integralmente os cálculos apresentados pela contadoria, determinado a sucumbência recíproca. Irresignados, exeqüente e réu apelam e pedem a reforma da decisão de primeiro grau, conforme as razões dos recursos expostas.

Passo a decidir:

A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Desta forma, verificada a violação ao julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Neste sentido cito precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ATO QUE, REALIZADO DE OUTRA FORMA, ATINGIU SUA FINALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. NULIDADE INOCORRENTE. ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS ESTABELECIDOS NO JULGADO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

1. A remessa oficial a que se refere o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Não, porém, àquelas proferidas em embargos à execução de título judicial, vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Assim, verificando violação ao julgado, poderá anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

2. Em tema de nulidades processuais, predomina o princípio da finalidade e do prejuízo - princípio da instrumentalidade, ou seja, não se invalida ato que, realizado de forma diferente, tenha alcançado a sua finalidade. Inteligência do artigo 244 do Código de Processo Civil.

3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça os limites objetivos da coisa julgada.

4. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer o comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada.

5. Da mesma forma, os juros moratórios. Se fixados a partir da elaboração do laudo, deve a parte calculá-los a partir de então, e não da citação.

6. Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 95.03.088213-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 24.11.03, DJ 02.02.04, p. 313)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.

I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.

II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.

III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exeqüente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p. 624)

É sabido que a apuração dos valores devidos nos termos da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos sequer abarca parcelas devidas durante a vigência da Lei 8213/91, pelo óbvio motivo de que a vigência do artigo 58 do ADCT da Constituição Federal de 1988 tornou tais diferenças apuráveis somente até o mês de abril de 1989, bem antes da vigência da mencionada lei. Quanto à inserção, na atualização do débito, dos chamados "índices expurgados" sem qualquer previsão na legislação previdenciária, bem como de fonte de custeio autorizadora, também é de ser afastada. Os indexadores de atualização monetária previstos em lei para os débitos previdenciários são os seguintes:

- De 1964 a 02/86 ORTN Lei 4357/64 e Lei 6899/81
- De 03/86 a 01/89 OTN Decreto-Lei 2284/86
- De 02/89 a 02/91 BTN Lei 7730/89
- De 03/91 a 12/92 INPC-IBGE Lei 8213/91
- De 01/93 a 02/94 IRSM-IBGE Lei 8542/92
- De 03/94 a 06/94 URV Lei 8880/94
- De 07/94 a 06/95 IPC-r Lei 8880/94
- De 07/95 a 04/96 INPC-IBGE MPs 1053/95 e 1398/96
- De 05/96 em diante IGP-DI MP 1440/96 e Lei 9711/98.

Os chamados "expurgos inflacionários" decorrem de índices de apuração de inflação que, por ocasião da implantação dos diversos planos de estabilização da economia do país, não foram considerados na fixação dos valores dos indexadores oficiais (ORTN, OTN e BTN).

Em interessante estudo sobre essa questão - que não é nova, Luiz Fernando Crespo Cavalheiro expõe, historicamente, como ela se desenvolveu:

"O galopante processo inflacionário ocorrido durante a década de 80 e início dos anos 90 levou o Poder Executivo a implementar sucessivos planos econômicos visando à estabilização de preços na economia nacional. Devido à sistemática de cálculo, baseado na coleta de bens e serviços vigentes em um determinado período, é intuitivo supor que, mantida a continuidade desse procedimento, a redução da magnitude dos índices econômicos somente poderia ocorrer de forma gradual. Com efeito, a queda dos percentuais que refletiam a inflação somente poderia ser constatada à medida que os novos preços praticados na economia - teoricamente mais estáveis - passassem a ser considerados na apuração dos índices econômicos. Além disso, tendo em vista que a economia brasileira sempre se caracterizou por um elevado grau de indexação, os efeitos práticos de qualquer plano que preservasse a metodologia de cálculo dos índices econômicos somente seriam produzidos a médio prazo.

O Poder Executivo, todavia, tinha a pretensão de reduzir imediata e drasticamente a espiral inflacionária, rompendo inclusive com a chamada inflação inercial, causada pela expectativa dos agentes econômicos em relação à evolução futura dos preços. Para que isso pudesse ocorrer, impunha-se desconsiderar a variação de preços ocorrida no período imediatamente anterior à implantação do plano econômico. Para tanto, a técnica normalmente utilizada consistia na substituição do índice oficial responsável pela mensuração da perda do poder aquisitivo da moeda ou, ao menos, na modificação da metodologia de cálculo desse índice, tudo para evitar que a inflação passada (aquela ocorrida antes da edição do novo programa de combate à inflação) repercutisse nos índices mensais seguintes e acabasse frustrando o sucesso do plano governamental. Era o que os críticos desses programas econômicos governamentais denominavam de "derrubada da inflação por decreto".

Entretanto, a supressão de parte da inflação do período reduz, artificialmente, o índice de correção monetária destinado à recomposição integral do poder aquisitivo sofrida pela moeda nacional, ocasionando notório e indevido prejuízo aos credores e propiciando o enriquecimento sem causa dos devedores. Isso fica perfeitamente claro quando o índice que exprime a inflação oficial é comparado com outro, apurado por instituto econômico independente, que tenha preservado o critério e a metodologia de cálculo utilizados anteriormente à implantação do plano de estabilização de preços. Por isso, sensível a essa situação, o Poder Judiciário não teve dúvidas em determinar a inclusão dos chamados expurgos inflacionários na atualização dos débitos judiciais, tudo com o objetivo de assegurar a aplicação dos índices econômicos que melhor refletissem a real perda inflacionária ocorrida no período, garantindo, assim, a completa recomposição do poder aquisitivo da moeda e evitando o favorecimento de uma das partes em detrimento da outra. A jurisprudência pátria está pacificada no que se refere à inclusão dos expurgos inflacionários na inflação oficial. Além disso, atualmente encontra-se superada, também, a discussão que havia em relação aos percentuais a serem utilizados.

O primeiro expurgo passível de inclusão nos cálculos judiciais é aquele praticado em janeiro/89, decorrência da edição da Medida Provisória 32/89, posteriormente convertida na Lei 7730/89 ("Plano Verão"). Até então o indexador oficial correspondia à variação do valor nominal da Obrigação do Tesouro Nacional - OTN, estabelecida com base no Índice de Preços ao Consumidor - IPC. O mencionado plano econômico determinou, no entanto, a extinção da OTN, fixando o seu valor nominal em NCz\$ 6,17, obtido com base na inflação constatada durante o mês de dezembro/88. Contudo, o índice substitutivo da OTN - o Bônus do Tesouro Nacional - BTN - somente foi estabelecido para vigorar a partir de fevereiro/89, subtraindo-se, assim, a correção monetária referente a janeiro/89. De outro lado, embora o IBGE tenha divulgado que a variação do IPC em janeiro/89 correspondeu a 70,28%, o índice admitido para atualização dos débitos judiciais nesse mês é de apenas 42,72% (STJ, REsp. 68.251, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 1ª T.). Ocorre que o percentual divulgado levou em consideração a variação de preços medida ao longo de 51 dias, englobando período inclusive já computado no cálculo do IPC relativo a dezembro/88. Impunha-se, portanto, o recálculo daquele índice a fim de que refletisse apenas a evolução mensal dos preços, condição indispensável para que pudesse ser utilizado como parâmetro de correção monetária em janeiro/89. Analisando a questão, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, acolhendo o voto do Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, decidiu que o índice a ser adotado para atualização monetária dos débitos judiciais em janeiro/89 corresponde a 42,72% (STJ, REsp. 43.055-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Corte Especial, DJU 20.02.95).

As alterações provocadas pela edição do referido plano de estabilização econômica tiveram repercussão, também, sobre o índice oficial referente a fevereiro/89. Com efeito, contrariamente ao ocorrido em relação ao índice divulgado para janeiro/89 (70,28%), que englobava a variação de preços verificado no período de 51 dias, o percentual oficialmente calculado para fevereiro/89 (3,6%) resultou da comparação estatística dos preços praticados entre os dias 20 e 31 de janeiro de 1989, computando, portanto, variação de preços relativa a tão-somente 11 dias. Dessa forma, à semelhança do ajuste praticado em relação ao percentual divulgado para janeiro/89, também o índice oficial referente ao mês de fevereiro/89 deve ser recalculado a fim de representar, corretamente, a perda de poder aquisitivo da moeda nesse período (STJ, REsp. 32.601/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª T.). Elaborados os cálculos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça concluiu que a inflação real verificada em fevereiro/89, medida pela variação ajustada do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, atingiu o patamar de 10,14%. Dessa forma, se a conta judicial é elaborada com base no indexador oficial - o BTN, cuja variação nominal correspondeu a 3,6% -, admite-se a inclusão do referido expurgo inflacionário, que é da ordem de 6,31% (1,1014/1,0360).

Permite-se, também, a inclusão dos expurgos inflacionários praticados em março, abril e maio de 1990, resultantes da edição do chamado "Plano Collor I". Até a data de implantação desse programa de estabilização econômica, o

indexador oficial para fins de correção monetária era a variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN, cuja atualização estava atrelada ao cálculo do Índice de Preços ao Consumidor - IPC. Ocorre que, por força do artigo 22 da Lei 8024/90, o valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional passou a ser calculado segundo metodologia específica, não mais guardando equivalência com a variação do IPC. Na prática, o que se viu foi o seguinte: nos meses de março, abril e maio daquele ano, a variação do valor nominal do BTN correspondeu, respectivamente, a 41,28%, 0% e 5,38%, enquanto, no mesmo período, a variação do IPC - que continuava sendo calculado de acordo com a metodologia anterior - correspondeu a 84,32%, 44,80% e 7,87%. A mera comparação entre esses percentuais é suficiente para concluir pela manipulação artificial do índice oficial. Por isso o Poder Judiciário vem admitindo que a correção monetária devida nesse período seja calculada com base na variação do IPC ao invés do BTN (STJ, REsp. 66.320/RS, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T.). Assim, caso os cálculos sejam elaborados segundo a variação nominal do BTN, admite-se a inclusão dos expurgos inflacionários praticados em março, abril e maio de 1990, que equivalem, respectivamente, a 30,46%, 44,80% e 2,36% (TRF 4ª Região, Súmula 37, DJU 14.03.96).

Posteriormente, o Bônus do Tesouro Nacional - BTN - foi extinto pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na Lei 8177, de 1º de março de 1991. A taxa referencial - TR, criada nessa ocasião, "não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário de captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda" (STF - ADIn 493-0, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 04.09.92). De qualquer sorte, a extinção do BTN e a inadequação da TR como indexador econômico não poderiam significar a impossibilidade de atualização monetária dos débitos judiciais. A jurisprudência procurou, então, suprir tal lacuna. No âmbito da Justiça Federal, o índice adotado foi o INPC, cuja apuração foi expressamente mantida no artigo 4º da Lei 8177/91. Entretanto, como o IPC referente a fevereiro/91 - embora não divulgado oficialmente - tornou-se de conhecimento público, a jurisprudência atual vem preferindo a utilização desse índice, que foi estimado em 21,87%. Em outras palavras, a correção monetária referente a fevereiro/91 deve corresponder a 21,87%. Dessa forma, se na elaboração do cálculo não incidiu qualquer indexador em fevereiro/91, cabe a inclusão do índice em sua totalidade (21,87%).

Todavia, se os cálculos já computaram outro índice de atualização monetária - v.g., o INPC - o percentual a ser adicionado não pode corresponder à integralidade do IPC desse período, sob pena de evidente e indevido bis in idem. Assim, no caso de utilização do INPC, índice normalmente adotado para fins de cálculo de correção monetária incidente sobre os débitos previdenciários, cumpre reconhecer que o expurgo admissível é de somente 1,38%. Concluindo: a inclusão de expurgos inflacionários somente pode ser admitida quando o indexador utilizado para a atualização do débito correspondente ao índice artificialmente manipulado. Em outro dizer: se os cálculos estão sendo atualizados segundo outro parâmetro qualquer (IGP-M, variação do salário mínimo, INPC, etc.), não se poderá cogitar da inclusão dos expurgos inflacionários, que somente foram praticados em relação ao índice oficial de correção monetária. Assim, se a sentença transitada em julgado determinou, v.g., a utilização da Súmula 71 do TFR, a atualização do débito far-se-á segundo a variação do salário mínimo, não se podendo admitir a inclusão dos expurgos inflacionários praticados em relação ao IPC, sob pena de ofensa à coisa julgada e duplicidade de indexador monetário em um mesmo período.

(DIREITO PREVIDENCIÁRIO: aspectos materiais, processuais e penais / Ana Maria Wickert Theisen ...[et al.]; Vladimir Passos de Freitas (coord.) - 2ª ed. Atual. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, páginas 298/303)"

Como se vê, os percentuais questionados são índices de apuração da inflação medidos pelo IBGE (fundação instituída pelo Poder Público) que serviam de base para a evolução dos valores dos indexadores oficiais (ORTN, OTN e BTN). Logo, não há que se falar em enriquecimento sem causa do credor, vez que a atualização monetária do débito não é um plus, um acréscimo, mas mera recomposição do valor intrínseco da moeda que, sem ele, sim, resultará aviltado, incapaz de repor àquele o bem jurídico lesionado pela espiral inflacionária.

Nem mesmo se pode alegar ausência de custeio, pois que, como se disse, o que se busca é a recomposição do valor do débito corroído pelo processo inflacionário.

O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou a sua jurisprudência no mesmo sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PORTARIA 714/93. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIOS PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Editada a Lei nº 7.730/89, que extinguiu o índice de correção monetária aplicável por força da incidência da Lei nº 6.899/81, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, à sua falta, por construção de natureza analógica, adotou, para a atualização dos débitos judiciais, então inviabilizada, o índice de correção que melhor repunha as perdas inflacionárias, qual seja, o IPC, aplicando-o no período que vai de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, quando, por força de sua extinção, substituiu-o, ainda uma vez à falta de índice de correção monetária próprio dos débitos judiciais, pelo INPC.

2. A correção monetária, por mera reposição de perdas inflacionárias decorrentes do atraso na solução dos débitos, há de ser única e não apenas devida quando as prestações de natureza pecuniária se constituem em tema de processo e matéria de decisão judicial, fazendo-a a própria Administração Pública, na satisfação dos seus débitos, quando solvidos com atraso, com os mesmos valores.

3. Referentemente ao período de 6 de outubro de 1988 a 4 de abril de 1991, não há falar na aplicação do índice de correção monetária instituído pela Lei nº 8.213/91, por isso que é de 24 de julho de 1991, com efeitos retroativos a 5 de abril de 1991 (artigo 145), sendo, em consequência, anterior ao termo inicial de sua eficácia o fato jurídico produtor do direito subjetivo do segurado à correção monetária do débito previdenciário referente ao período em questão.

4. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 338278, Processo 200201283036-PI, DJU 23/06/2003, p. 240, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão por maioria, Relator Acórdão Min. HAMILTON CARVALHIDO)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PORTARIA 714/93. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIOS PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Editada a Lei nº 7.730/89, que extinguiu o índice de correção monetária aplicável por força da incidência da Lei nº 6.899/81, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, à sua falta, por construção de natureza analógica, adotou, para a atualização dos débitos judiciais, então inviabilizada, o índice de correção que melhor repunha as perdas inflacionárias, qual seja, o IPC, aplicando-o no período que vai de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, quando, por força de sua extinção, substituiu-o, ainda uma vez à falta de índice de correção monetária próprio dos débitos judiciais, pelo INPC.

2. A correção monetária, por mera reposição de perdas inflacionárias decorrentes do atraso na solução dos débitos, há de ser única e não apenas devida quando as prestações de natureza pecuniária se constituem em tema de processo e matéria de decisão judicial, fazendo-a a própria Administração Pública, na satisfação dos seus débitos, quando solvidos com atraso, com os mesmos valores.

3. Referentemente ao período de 6 de outubro de 1988 a 4 de abril de 1991, não há falar na aplicação do índice de correção monetária instituído pela Lei nº 8.213/91, por isso que é de 24 de julho de 1991, com efeitos retroativos a 5 de abril de 1991 (artigo 145), sendo, em consequência, anterior ao termo inicial de sua eficácia o fato jurídico produtor do direito subjetivo do segurado à correção monetária do débito previdenciário referente ao período em questão.

4. Embargos conhecidos e acolhidos.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial Processo 371657, Processo 200200852470-PI, DJU 23/06/2003, p. 241, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PORTARIA 714/93. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIOS PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Editada a Lei nº 7.730/89, que extinguiu o índice de correção monetária aplicável por força da incidência da Lei nº 6.899/81, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, à sua falta, por construção de natureza analógica, adotou, para a atualização dos débitos judiciais, então inviabilizada, o índice de correção que melhor repunha as perdas inflacionárias, qual seja, o IPC, aplicando-o no período que vai de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991, quando, por força de sua extinção, substituiu-o, ainda uma vez à falta de índice de correção monetária próprio dos débitos judiciais, pelo INPC.

2. A correção monetária, por mera reposição de perdas inflacionárias decorrentes do atraso na solução dos débitos, há de ser única e não apenas devida quando as prestações de natureza pecuniária se constituem em tema de processo e matéria de decisão judicial, fazendo-a a própria Administração Pública, na satisfação dos seus débitos, quando solvidos com atraso, com os mesmos valores.

3. Referentemente ao período de 6 de outubro de 1988 a 4 de abril de 1991, não há falar na aplicação do índice de correção monetária instituído pela Lei nº 8.213/91, por isso que é de 24 de julho de 1991, com efeitos retroativos a 5 de abril de 1991 (artigo 145), sendo, em consequência, anterior ao termo inicial de sua eficácia o fato jurídico produtor do direito subjetivo do segurado à correção monetária do débito previdenciário referente ao período em questão.

4. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 290490, Processo 200200621643-PI, DJU 05/05/2003, p. 220, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão por maioria, Relator Acórdão HAMILTON CARVALHIDO)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO. PORTARIA Nº 714/93. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. No pagamento pela própria Administração Pública, por intermédio de sua autarquia previdenciária, tardiamente, através das Portarias 714/93 e 813/94, de valores relativos a benefícios, é correta a aplicação dos expurgos inflacionários, porquanto, tratando-se de benefícios previdenciários, verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais consentânea com a realidade, desde quando devida cada parcela, ainda que pagas administrativamente. Precedentes.

2. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 341694, Processo 200200847978-PI, DJU 07/04/2003, p. 220, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - IPC - JUROS MORATÓRIOS.

- A teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, não basta a simples transcrição de ementas para apreciação da divergência jurisprudencial, devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados, ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Precedentes. Divergência jurisprudencial comprovada.

- Os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, configurando-se como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Se for remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta e tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus, tem-se por legítima e necessária a sua correta apuração. Aplicável, portanto, no cálculo da correção monetária, em sede de liquidação de sentença, os índices relativos aos "expurgos inflacionários", ainda que omissa a decisão exequenda e, mesmo, não requerida na inicial, sem ofensa à coisa julgada, conforme reiterado entendimento jurisprudencial desta Corte. Precedentes.

- O índice IPC aplicável na correção monetária de janeiro de 1989 é de 42,72%, e não de 70,28%. Precedentes.

- Os juros moratórios relativos a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida (Súmula 204/STJ), no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 396337, Processo 200101711264-CE, DJU 04/08/2003, p. 359, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime)

Consoante a lição jurisprudencial e doutrinária acima citada, os parâmetros a serem observados são os estabelecidos no título. Para a correção monetária são admitidos os expurgos inflacionários, eis que representam apenas a manutenção do valor real da moeda.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO AOS RECURSOS DAS PARTES, mantendo-se inalterada a sentença de primeiro grau. Fixo o valor da execução no valor total de R\$ 16.591,78 (dezesesseis mil, quinhentos e noventa e um mil reais e setenta e oito centavos), sendo R\$ 1.327,34 (um mil, trezentos e vinte e sete reais e trinta e quatro centavos), valores atualizados para a data de 17/02/1999.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.19.000197-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELY DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 14/04/1982 a 11/02/1993 e de 11/05/1982 a 30/03/1999, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, se presentes os demais requisitos legais, a partir do pedido administrativo, com correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação das parcelas vencidas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pela reforma da sentença, para que seja reconhecida a atividade especial no período de 11/05/1993 a 30/03/1999 e que seja concedida a aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Ao formular uma pretensão a parte não pode receber do judiciário uma sentença condicional, o que é vedado pelo ordenamento processual civil, mas uma prestação jurisdicional que decida a relação jurídica de direito material postulada. No caso, a parte autora requereu em juízo a conversão da atividade especial para tempo de serviço comum e a condenação da autarquia ao pagamento do benefício.

Assim, a procedência do pedido não pode ficar condicionada à análise futura dos requisitos do benefício pela autarquia, porquanto isso implica em negativa de prestação jurisdicional adequada.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL - POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO - SENTENÇA CONDICIONAL - INADIMISSIBILIDADE - DOCTRINA - ARTIGO 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - RECURSO PROVIDO - I

I- Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.

III - Diferentemente da "sentença condicional" (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (artigo 460, parágrafo único).

IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução. (REsp nº 164.110/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 21/03/2000, DJ 08/05/2005, p. 414).

No mais, a sentença não procedeu ao exame e ao julgamento da matéria relativa à condenação da autarquia previdenciária relativa à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ocorrendo na espécie julgamento "citra petita", ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se maduro para julgamento.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito." (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 14/04/1982 a 11/02/1993 e de 11/05/1993 a 30/03/1999. É o que comprovam os formulários e os laudos periciais (fls. 26, 32/33, 51/53 e 121/122), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, com exposição

a agentes agressivos (ruídos com intensidade que variava de 84 a 94 dB e hidrocarbonetos). As atividades exercidas pela parte autora, consideradas de natureza especial, encontram classificação no código 1.1.6. e 1.2.11. do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5. e 1.2.10. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 58) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 108 (cento e oito) meses de contribuição, na data do requerimento na via administrativa, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

É aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois a autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação da EC nº 20, em 16/12/1998, uma vez que contava com tempo inferior a 25 (vinte e cinco) anos de serviço, totalizando 24 (vinte e quatro) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de serviço.

Computando-se os períodos de atividade especial acima reconhecidos, devidamente convertidos para tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da autora, na data do requerimento administrativo, alcançava 25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 21 (vinte e um) dias. Ressalte-se que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que, no presente caso, perfaz exatamente 25 (vinte e cinco) anos.

Assim, embora a autora tenha cumprido o tempo de serviço necessário à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, não faz jus à concessão do benefício, uma vez que não cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida EC nº 20/98, porquanto não atingiu a idade de 53 (cinquenta e três) anos.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, **ANULO A SENTENÇA, DE OFÍCIO**, em face de sua natureza "citra petita", restando prejudicados o reexame necessário, a apelação do INSS e o recurso adesivo da autora, e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO DA AUTORA** para reconhecer a atividade especial no período de 14/04/1982 a 11/02/1993 e de 11/05/1993 a 30/03/1999, na forma da fundamentação do presente voto.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.24.002455-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MADALENA MARIA DE JESUS RAMOS

ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou extinta a execução, com base no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil, por satisfação da obrigação previdenciária imposta no processo de conhecimento.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autora postula a anulação da sentença, por discordar dos valores depositados.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar o feito por decisão monocrática, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Instaurada a execução de sentença que condenou o INSS à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, impondo-lhe o pagamento das respectivas diferenças, expediu-se o precatório relativo ao débito apurado, tendo sido efetuado depósito judicial em atendimento a tal requisição.

O autor apresentou cálculos para dezembro de 1997, no total de R\$ 5.103,10; citado em 04.03.1998, em 06.04.1998 o INSS se manifestou, concordando com os cálculos apresentados. Expedido ofício para pagamento, em 01.06.1998, este Tribunal oficiou o MM Juízo a quo quanto ao depósito realizado em 14.08.2001, sendo certo que o autor requereu o levantamento das quantias depositadas em 07.08.2001, sem nenhuma ressalva quanto eventual diferença devida.

Diante disso, foi proferida a sentença extintiva da execução ao mesmo tempo em que determinada a expedição de alvará de levantamento, em 29.08.2001, da qual a apelante foi intimada em 04.09.2001.

Tenho por certo que agiu acertadamente o MM Juízo *a quo*.

Com efeito, os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 09.06.1998, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, não vislumbro ter a autarquia ré dado causa à demora no pagamento, que concordou com os cálculos apresentados pela autora prontamente. O sistema de pagamento pela via judicial implica série de atos que culmina na demora, sendo certo, ainda, que a própria autora demorou para proceder à retirada do precatório, que poderia ter sido efetuada antes da data de sua intimação, caso acompanhasse mais zelosamente o feito.

A respeito do tema, trago à baila ementa deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO. PAGAMENTO. SALDO REMANESCENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O ofício requisitório foi expedido em 25 de junho de 1997 (fl. 91), com aditamento realizado em 11 de agosto de 1998 (fls. 108). Portanto, nos termos do artigo 100, § 1º, da CF, o prazo para o pagamento do referido precatório se encerra no final do exercício financeiro de 2000. O depósito, ao que se vê de fls. 111/112, ocorreu em 25 de agosto de 2000.

2. De outra parte, o requisitório foi atualizado no âmbito da Corte, não havendo que se falar de diferenças de correção monetária. Registre-se que uma vez consolidado o cálculo, o índice de correção monetária é a UFIR, nos termos do artigo 18 da Lei nº 8.870/94, posteriormente substituído pelo IPCA-E.

3. Tendo o pagamento ocorrido no prazo constitucional do artigo 100, § 1º, da CF, descabe falar de cobrança de juros de mora, uma vez atendido ao iter constitucional para o pagamento dos débitos da fazenda pública.

4. Os juros de mora também não incidem no interregno verificado entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, uma vez que nesse lapso não se pode debitar mora ao devedor, bem como se trata de fase que integra o iter constitucional indispensável à efetivação do pagamento pela via do precatório.

5. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO. AC 95030023211 - 227475. Unânime. Relator: JUIZ ALEXANDRE SORMANI. Data da Decisão: 12/08/2008. Fonte: DJF3 DATA:18/09/2008). (Grifo meu).

Ademais, o Colendo Supremo Tribunal Federal, já decidiu que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a apresentação do precatório em 1º de julho até o final do exercício seguinte, conforme se infere da ementa abaixo transcrita:

"Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5.

Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido."

(Plenário, Recurso Extraordinário nº 298.616, Maioria. Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 31-10-2002, DJU 03-10-2003)

E mais, em decisões monocráticas inspiradas no entendimento adotado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal acima mencionado, vários Ministros da Suprema Corte passaram a determinar a exclusão da incidência dos juros também do período compreendido entre a data de elaboração do cálculo e da expedição do precatório/requisitório.

A respeito do tema, trago à colação a seguinte decisão, *in verbis*:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO... DECIDO. 3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante". 4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente. 5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido: "EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003). E ainda: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007). 6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. 7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita. Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora RE 575281 / SP - SÃO PAULO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Publicação DJE 044 12/03/2008.

Frise-se que a apelante, em suas razões de apelação, limita-se a verberar contra a sentença proferida, sem, contudo, apresentar elementos que demonstrem ter incorrido o INSS em erro, efetuando depósito de valor inferior ao devido. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.002280-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLORIA ANARUMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS AUGUSTO SERAVO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 00.00.00068-3 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural e urbano, sem registro em CTPS, e a revisão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 1963 a 1967, bem como atividade urbana no período de 1967 a 1973, na sapataria Colombo, posteriormente denominada Sapataria Gabriel Marques, condenando-se o réu a revisar o benefício de aposentadoria integral, determinando que eventuais diferenças deverão retroagir à data do requerimento administrativo formulado em 28/04/1997, com correção monetária, juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para o reconhecimento das atividades rural e urbana. Por fim, requer a aplicação da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, fixando percentual dos honorários advocatícios sobre o valor total até a sentença.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Preliminarmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Ademais, o requerimento e respectiva concessão do benefício na via administrativa foram efetivados em 28/04/1997 e a presente demanda ajuizada em 13/12/2000. Logo inexistente prescrição.

Ainda, o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova documental da condição de rurícola do pai do autor, consistente na cópia da Certidão de Casamento, ocorrido em 25/10/1952 (fl. 11), bem como do Título de Eleitor, datado de 18/06/1958 (f. 12), nos quais seu pai está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu o labor rural no período declinado na petição inicial (fls. 46/49).

Entretanto, há que se mencionar que o autor nasceu em 02/09/1953 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar a partir de 1963, quando contava com 10 (dez) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, em seu artigo 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança. Se o autor, quando ainda contava com 10 (dez) anos de idade, acompanhava seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, considerando o limite de 12 (doze) anos acima destacado, bem como os termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o período de trabalho rural desenvolvido pelo autor de 02/09/1965 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/12/1967.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Já com relação à alegada atividade urbana no período de 1967 a 1973, não restou efetivamente comprovada, uma vez que não foi apresentado início de prova material, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

Os documentos de fls. 13/16 apenas demonstram a existência e regularidade fiscal da empresa "Gabriel Marques", não havendo nos autos qualquer documento relacionado ao autor que indique o exercício de atividade profissional no período em questão.

Cabe ressaltar que o reconhecimento de tempo de serviço urbano exige início de prova material que, em princípio, só se excepciona em hipóteses em que, pelas circunstâncias dos fatos, torne-se objetivamente inviável a sua produção.

Assim, inexistindo nos autos início de prova material apto a ser corroborado pela prova testemunhal produzida, não há falar em reconhecimento de tempo de serviço. Sobre a questão relativa a comprovação de tempo de serviço para fins previdenciários, já decidiu o STJ que: "**Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para trabalhadores rurais como para trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.**" (REsp nº 713784/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 26/04/2005, DJ 23/04/2005, p. 366).

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, restando procedente o pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural, no período de 02/09/1965 a 31/12/1967, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.015236-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTAVIO FAVERO
ADVOGADO : SILVIO ROBERTO F PETRICIONE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 97.00.30296-2 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença, de fls. 28/ 29, que julgou improcedentes os Embargos à Execução, opostos pelos INSS, e determinou o prosseguimento da execução no valor dos cálculos de fls. 120/ 124 no processo de conhecimento.

Apela a autarquia (fls. 32/ 34) e preliminarmente pede pela nulidade da sentença ao entender que esta não fixou o valor da execução. No mérito pede pela reforma do julgado.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Do Título Executivo

A autarquia previdenciária foi condenada a proceder à revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço do autor, aplicando na renda mensal, ao primeiro reajuste, o índice integral do aumento concedido, recalculando-se a renda, nos anos subseqüentes, enquadrando - nas faixas salariais estabelecidas, levando-se em conta o salário mínimo vigente na data do reajuste. As parcelas devidas deverão ser pagas, respeitando-se a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora a partir da citação. Os honorários advocatícios correspondem a 20% (vinte por cento) do valor da condenação, incluídas as parcelas vencidas mais doze parcelas vincendas.

A ação de conhecimento foi ajuizada em 21/11/1985, tendo sido o INSS citado em 28/01/1986 (fls. 19v). Posteriormente, em 18/05/1988, referida ação foi sentenciada (fls. 55/ 57) e, mediante o recurso interposto pelo INPS (fls. 59/66), os autos subiram ao antigo Tribunal Federal de Recursos - TFR, em 29/08/1988. Distribuída a ação, em 03/11//1988, o processo nº 88.0061178-8 teve por Relator o Sr. Ministro Garcia Vieira que, nos termos da jurisprudência dominante da turma e na Corte, negou provimento ao recurso. A Decisão de fls. 79/ 84 foi publicada na Imprensa Nacional em 16/12/1988 e teve o trânsito em julgado certificado em 03/03/1989 (fls. 85/ 85v). Baixados os autos à vara de origem estes foram conclusos ao juízo em 10/04/1989.

Da execução:

Iniciou-se a execução em 05/07/1989, com a juntada pelo autor dos valores recebidos pelo de Janeiro de 1979 até 05/1989, com cópia dos respectivos carnês de pagamento do benefício 42/ 001.061.835-0 (fls. 88/107). Remetidos os autos à contadoria, foram calculadas parcelas de 11/1980 a abril de 1989, com os valores atualizados para março de 1990 (fls. 109/ 119). Após manifestação das partes, as contas foram atualizadas pela contadoria e a execução foi orçada para junho de 1990, no valor de Cr \$ 192.565,29.

Tais contas foram homologadas pelo juízo às fls. 134, em 04/03/1991, decisão da qual apelou a autarquia, sendo o recurso contrarrazoado pelo exequente.

Observo que às fls. 143/ 151, concomitante ao recurso, o INSS apresentou contas no valor total de Cr\$ 224.475,35 para a execução. Julgado o recurso (fls. 158/ 161), foi dado parcial provimento ao recurso, afastadas as contas e determinado que os juros de mora sejam computados a partir da citação.

Baixados os autos à vara de origem, o exequente apresentou cálculos de liquidação às fls. 173/ 177 orçando a execução em R\$ 8.060,77 (oito mil, sessenta reais e setenta e sete centavos), atualizados para abril de 1995. A autarquia novamente contestou as contas e as impugnou (fls.180/ 191) apresentando cálculos que orçavam a execução em R\$ 1.175,05, incluídas as custas e os honorários advocatícios.

A autarquia foi citada (fls. 205) em 17/06/1997 e apresentou os presentes embargos à execução, em 07/08/1997, onde se insurge contra os cálculos apresentados pelo autor.

Remetidos os autos à contadoria, esta descartou os demais cálculos e planilhou novos valores, atualizando os demais de abril de 1995 para junho de 1999 (fls. 14/ 19) e calculou a execução, sem o cômputo de juros - como determinado pelo julgado - no valor de R\$ 5.947,33 - valor atualizado para junho de 1999.

A preliminar suscitada pela autarquia não merece acolhimento, pois não é nula a sentença que, apesar de não mencionar valores em seu bojo, faz menção aos cálculos apresentados pela parte.

O benefício concedido ao autor teve início em mês de reajuste, não se sujeitando ao fracionamento imposto aos demais, portanto não lhe é exequível a primeira parte da condenação a qual se refere à antiga Súmula 260 do S.T.J., *in verbis*:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário-mínimo então atualizado."

Entretanto, há diferenças a serem pagas pela autarquia: Passando à análise da segunda parte da súmula, é possível concluir que a utilização do salário-mínimo desatualizado no enquadramento dos benefícios nas faixas salariais (maiores) para fins de aplicação de índices de reajustamento (menores), por força das tabelas decorrentes da política salarial praticada no período de novembro de 1979 a maio de 1984, não encontrava respaldo legal.

Inicialmente, a Lei 6.708, de 30 de outubro de 1979, estabeleceu a seguinte sistemática de reajustes:

Artigo 1º - O valor monetário dos salários será corrigido, semestralmente, de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor, variando o fator de aplicação na forma desta Lei.

Artigo 2º - A correção efetuar-se-á segundo a diversidade das faixas salariais e cumulativamente, observados os seguintes critérios:

I - até três vezes o valor do maior salário mínimo, multiplicando-se o salário ajustado por um fator correspondente a 1.1 da variação semestral do índice Nacional de Preços ao Consumidor;

II - de três salários mínimos aplicar-se-á, até o limite do inciso anterior, a regra nele contida e, no que exceder, o fator 1.00;

III - acima de dez salários mínimos aplicar-se-ão, as regras dos incisos anteriores até os respectivos limites e, no que exceder, o fator 0.8.

§ 1º Para os fins deste artigo, o Poder Executivo publicará, mensalmente, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, ocorrida nos seis meses anteriores.

§ 2º - O Poder Executivo colocará à disposição da Justiça do Trabalho e das Entidades Sindicais os elementos básicos utilizados para a fixação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor;

Artigo 3º - A correção dos valores monetários dos salários, na forma do artigo anterior, independerá de negociação coletiva e poderá ser reclamada, individualmente, pelos empregados.

Conforme se vê, naquela época, o sistema de reajustes de benefícios da previdência social era similar ao aplicado aos salários dos demais trabalhadores da ativa, consistindo em verificar quantos salários-mínimos o segurado recebia e, obtido este parâmetro, aplicar índice maior de reajuste quanto menor fosse a faixa salarial.

Ao proceder o cálculo do enquadramento dos benefícios nas faixas salariais, a autarquia dividia o valor do benefício pelo salário-mínimo revogado (portanto, desatualizado), e não por aquele atualizado a cada semestre/ano. Com esta prática, o enquadramento se dava em faixas superiores, com menor índice de reajustamento.

Tal defasagem não se verificava quando o benefício era enquadrado na primeira faixa salarial, porque aqui o reajustamento era sempre pelo índice maior, por ser a faixa de reajuste do salário-mínimo, portanto, a faixa salarial menor.

O sistema de reajustamentos por faixa salarial acabou sendo extinto com a edição do Decreto-Lei 2.171, de 13 de novembro de 1984, quando, para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial passou a ser considerado, o novo salário mínimo:

Artigo 2º - Os índices do reajustamento serão os mesmos da política salarial, considerando-se como mês básico o do início da vigência do novo salário-mínimo.

§ 1º - Para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial será considerado, a partir da vigência ao presente Decreto-lei, o novo salário-mínimo.

§ 2º - Consideradas as possibilidades financeiras do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS, notadamente a evolução da folha de salário-de-contribuição dos segurados ativos, o Ministro da Previdência e Assistência Social poderá fixar índices superiores ao previstos neste artigo, levando em consideração a faixa percentual destinada à livre renegociação entre empregados e empregadores.

Com a veiculação da Lei 7.604, de 26 de maio de 1987, foi determinada a reparação do referido prejuízo, mas com efeitos financeiros somente a partir de abril de 1987, sem o pagamento de atrasados (permanecendo a descoberto aquele período: 1979/1987).

Art. 2º Os benefícios de duração continuada, corrigidos segundo a política salarial e mantidos atualmente pela previdência social urbana, serão, a partir de 1º de abril de 1987, pagos com a atualização prevista no art. 2º do Decreto-lei nº 2.171, de 13 de novembro de 1984, alcançando essa atualização, total ou parcialmente, o período de novembro de 1979 a maio de 1984, conforme o segurado tenha usufruído o benefício durante todo o período ou parte dele.

A conta posta nos autos e efetuada pela contadoria, em primeiro grau, é a que melhor representa o julgado disposto no título. Verificando os cálculos, observo que a correção monetária aplicada em conformidade com o Provimento n. 26/01 da Corregedoria Regional, inclusive quanto à incidência de índices expurgados desde que não vedados pelo julgado.

Quanto à aplicação desses expurgos inflacionários nas contas de liquidação, a correção monetária nada acresce ao débito, apenas recompondo o valor da moeda afetado pelo processo inflacionário.

Tanto isso é verdade, que a autarquia cobra seus créditos fazendo incidir índices de atualização monetária.

No caso dos chamados "índices expurgados", conforme se verá, eles refletem a variação inflacionária medida pelos índices de inflação oficiais, mas não repassados aos respectivos indexadores de atualização monetária (OTN/BTN). Ainda que não constantes do pedido formulado na ação de conhecimento, podem ser incluídos na liquidação, pois, como já afirmei, nada acrescentam ao débito, apenas recompõem o seu valor.

Neste sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já solidificou a sua jurisprudência:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - HIPÓTESES - POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - Vismbram-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares.

2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos.

3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp nºs 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF).

4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado.

(STJ, 3ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 81583, Processo 200000791261-DF, DJU de 17/02/2003, p. 221, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

Por outro lado, se até mesmo os juros moratórios não precisam constar do pedido ou da sentença condenatória para serem inseridos na liquidação (Súmula 254, STF: Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação), com mais razão os índices de atualização monetária.

Quanto à incidência dos juros de mora sobre parcelas anteriores à citação, trata-se de obrigação contida no próprio título, pois faz constar que os valores das diferenças serão acrescidos de juros de mora e de correção monetária. Os argumentos do INSS, no sentido de que seriam indevidos juros moratórios sobre créditos apurados antes da citação, não se sustentam pois o termo inicial para o cálculo dos juros de mora (data da citação) não se confunde com o âmbito de sua incidência, no caso, o montante devido antes do ato citatório, também débitos vencidos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, reformando integralmente a r. sentença de primeiro grau para fixar o valor da execução em R\$ 5.198,12 (cinco mil, cento e noventa e oito reais e doze centavos), valores atualizados para abril de 1995. Determino, também, a juntada do CNIS/PLENUS aos autos.

Ante o falecimento do autor, suspendo os prazos por 60 (sessenta dias) e determino que seja intimada pessoalmente a Srª CREMILDE JUSTINO FAVERO, dependente habilitada ao recebimento da pensão por morte NB 21/ 112.500.119-1, para que proceda a devida habilitação nos autos, condição essencial para que sejam opostos quaisquer recursos. No silêncio, após a suspensão e a contagem do prazo para recursal para a autarquia, baixem os autos à vara de origem, onde deverão permanecer ser arquivados.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.016026-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO LOPES MACHADO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ARRUDA MORAES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 00.00.00008-8 3 Vr ITAPETININGA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além do pagamento honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da ação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Para comprovar o período de 1954 a 1991, no qual teria trabalhado como empregado em diversas propriedades rurais, o autor apresentou declarações de ex-empregadores e cópia da sua certidão de casamento.

As declarações de particulares de fls. 9/14 não têm eficácia de prova material, porquanto não são contemporâneas à época dos fatos declarados, nem foram extraídas de assento ou de registro preexistentes. Tais declarações também não têm a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foram colhidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Conquanto tenha sido apresentada cópia da certidão de casamento, realizado em 20/02/1971, na qual o autor está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 16), a prova oral destinada a corroborá-la e a completá-la mostrou-se frágil, imprecisa e contraditória com as alegações da petição inicial, não indicando o período em que o autor teria trabalhado como rurícola, tendo, na realidade, revelado que o autor exercia atividade de oleiro (fls. 42/49).

Assim, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, a análise do conjunto probatório não demonstra o exercício de atividade rural no período vindicado na petição inicial.

Todavia, a autarquia previdenciária passou a adotar a orientação segundo a qual *a aceitação de um único documento está restrita à prova do ano a que ele se referir*, conforme inciso III do artigo 374 da Instrução Normativa nº 118/2005-INSS-DC.

Dessa forma, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1971 a 31/01/1971, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- **Recurso conhecido, mas desprovido.**" (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. **Recurso especial que se nega provimento.**" (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de *contribuição* ou de *serviço*, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de *serviço* anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Precedentes desta Corte.

3 - **Recurso conhecido e provido.**" (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.

1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se

compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).

2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurre, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

2. **Agravo regimental improvido.**" (AGRESP nº 543614/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (**ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41**). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (**cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002**).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.

O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:

(...)

Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, *justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público.*" (o *itálico não consta do original*).

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "*qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício*". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando a parte autora vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço rural ora reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Ainda que assim não fosse, computando-se o período de trabalho rural prestado pelo autor, sem registro em CTPS, de 01/01/1971 a 31/12/1971, o somatório do tempo de serviço totaliza tempo inferior a 30 anos de serviço, o que não autoriza a concessão de aposentadoria vindicada. Além disso, a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 114 (cento e quatorze) contribuições, considerada a data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que também não restou comprovado.

Assim, não cumpridos requisitos legais, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, ficando reconhecido o tempo de serviço rural apenas no período de 01/01/1971 a 31/12/1971, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, o qual poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.024527-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLINDA COUTINHO CATARINO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAÍ SP

No. ORIG. : 01.00.00019-9 3 V_r JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural desenvolvida pela parte autora no período de 1952 a 1974, e condenando o réu a conceder o benefício, a partir da data da distribuição da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, no qual alega carência de ação por falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para o reconhecimento da atividade rural, bem como para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Entretanto, no mérito, o agravo retido não merece provimento. Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses, pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Assim, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia certidão de casamento, celebrado em 13/06/1961 (fl. 12), na qual seu marido está qualificado como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 77/78).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1961 a 31/01/1974, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- *In casu*. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*" (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. *Recurso especial que se nega provimento.*" (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Contudo, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que o reconhecimento do tempo de serviço rural, anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, não pode ser utilizado para fins de carência, conforme expressamente preceituado no artigo 55, § 2º, da mencionada lei, e na esteira de precedente do STJ: "*O tempo de atividade rural anterior a 1991 dos segurados de que trata a alínea "a" do inciso I ou do inciso IV do art. 11 da Lei 8.213/91, bem como o tempo de atividade rural a que se refere o inciso VII do art. 11, serão computados exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo, vedada a sua utilização para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço de que tratam os artigos 94 e 95 desta Lei, salvo se o segurado comprovar recolhimento das contribuições relativas ao respectivo período feito em época própria.*" (AgrReg no REsp 413378/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 15/04/2003, DJ 19/05/2003, p. 246).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/16) totaliza apenas 102 (cento e duas) contribuições, sendo inferior à carência legal de 120 (cento e vinte) meses, exigida para a concessão do benefício postulado, na data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1961 a 31/01/1974, e os demais períodos de atividade com registro em CTPS (fls. 13/16), o somatório do tempo de serviço da autora é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, totalizando 21 (vinte e um) anos, 06 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural da parte autora ao período de 01/01/1961 a 31/01/1974, e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.027677-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : AMELIO SCOLARO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00065-7 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

A parte autora apresentou início de prova material consistente, dentre outros documentos, na cópia do título eleitoral, emitido em 1966, e cópia da certidão de casamento, celebrado em 1961 (fls. 11 e 13), nas quais está qualificada como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela o seguinte fragmento de ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*Resp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 26/03/01, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade (fls. 82/83).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1961 a 30/01/1978, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Entretanto, computando-se o período de trabalho rural prestado pelo autor, sem registro em CTPS, de 01/01/1961 a 30/01/1978, o somatório do tempo de serviço totaliza tempo inferior a 30 anos de serviço, o que não autoriza a concessão de aposentadoria vindicada. Além disso, para a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 114 (cento e quatorze) contribuições, considerada a data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que também não restou comprovado.

Assim, não cumpridos requisitos legais, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** apenas para reconhecer atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1961 a 30/01/1978, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.030229-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP

No. ORIG. : 01.00.00115-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 01/04/1956 a 21/08/1988, condenando-se autarquia previdenciária à concessão do benefício, a partir da

data da citação, além das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a perda da qualidade de segurado e a nulidade da sentença em razão da ausência de manifestação sobre a aplicação dos artigos 9º, inciso VII, e 122 do Decreto nº 3.048/99. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

As preliminares argüidas não constituem objeção processual para que sejam analisadas como preliminar, mas tais questões se confundem com o mérito da demanda.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

O autor juntou aos autos início de prova material consistente, dentre outros documentos (fls. 17/26), na cópia da certidão de casamento (fl. 16), celebrado em 1971, e cópia do título eleitoral, emitido em 1976 (fl. 17), nas quais está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela o seguinte fragmento de ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 26/03/01, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 83/84).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data"

(Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1971 a 21/08/1988, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Entretanto, computando-se o período de trabalho rural prestado pelo autor, sem registro em CTPS, de 01/01/1971 a 21/08/1988, o somatório do tempo de serviço totaliza tempo inferior a 30 anos de serviço, o que não autoriza a concessão de aposentadoria vindicada. Além disso, para a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 120 (cento e vinte) contribuições, considerada a data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que também não restou comprovado.

Assim, não cumpridos requisitos legais, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1971 a 21/08/1988, exceto para efeito carência, e para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.032995-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE ESTAQUILINO FILHO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00013-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento da atividade rural de 18/01/1950 a 15/12/1982 e a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sob a fundamentação de perda da qualidade de segurado.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença para que seja reconhecido o período de atividade rural e concedida a aposentadoria por idade ou para que seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

No que tange ao pedido declaratório da atividade rural, tem-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral, que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão do 1º cartório de registro de imóveis da Comarca de São José de Piranhas/PB, certificando que em 08/08/1977 o apelante foi qualificado como "agricultor", bem como ficha de filiação ao sindicato dos trabalhadores rurais em 1976, constando o recolhimento de contribuições. Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 103/105).

Todavia, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1976 a 15/12/1982, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j.

06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do art. 55, § 2º, do citado diploma legal.

Passo a analisar o pedido de aposentadoria por idade.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 20/01/2000.

A carência é de 114 (cento e quatorze) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2000 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que o autor possuía mais de 130 (cento e trinta) meses de contribuição na data do requerimento administrativo formulado em 08/06/2000, como comprova a cópia do procedimento administrativo (fls. 41/66) e os dados do CNIS. Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida. Cumpre salientar que, na espécie, é certo que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada da Previdência Social quando completou a idade legal e veio a postular o benefício, porque já decorrido o prazo do artigo 15, II, e §§ 2º e 4.º, da Lei nº 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária como contribuinte individual até 16/12/1997.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fincados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurada quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.

2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.

3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

É de se ressaltar que tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Assim, a parte autora contava com contribuições em número superior à carência exigida, na data do requerimento administrativo (08/06/2000).

A renda mensal inicial do benefício será calculada conforme o disposto no artigo 3.º, § 2.º, da Lei 10.666/03.

Ante a comprovação de requerimento administrativo (08/06/00), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta aos dados do CNIS, verifica-se que a parte autora já se encontra em gozo do benefício desde 09/05/2003. Todavia, o termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, observando-se que a Lei nº 10.666/2003 veio tão-somente sufragar o entendimento que já havia sido firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é irrelevante a perda da qualidade de segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Esse entendimento foi calcado na natureza social da norma previdenciária, buscando dar-lhe interpretação de acordo com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. No entanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, de 01/01/1976 a 15/12/1982, e julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade, na forma adotada na fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.043205-7/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : CLARA GARCIA DE JESUS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 02.00.00039-4 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO
Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação, processada sob o rito ordinário, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujo escopo é a concessão de pensão por morte.

A Autora Clara Garcia de Jesus era companheira do segurado Valdomiro Juventino Borges, falecido 15/10/1964.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo, a contar da data da juntada da precatória de citação (09/04/2002). Determinou a incidência de correção monetária e juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, a parte vencida, ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o das custas processuais.

Sentença, prolatada em 22 de agosto de 2002, submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação, pretendendo a alteração do termo inicial da pensão por morte.

Sobreveio, recurso de apelação interposto pelo INSS, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos.

Ressalto, por oportuno, que a sentença prolatada, em 22/08/2002, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, qual seja, pensão por morte.

Cumprе ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do C.STJ.

No caso dos autos, o segurado Valdomiro Juventino Borges faleceu em 15/10/1964, conforme certidão de óbito anexa (fl. 14).

O marido da autora era trabalhador rural.

Quando de seu falecimento, inexistia previsão de concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

Contudo, a evolução legislativa concedeu aos dependentes dos rurícolas referido direito, a ser exercido pela parte autora. Refiro-me ao art. 4º, da Lei nº 7.604/87, que transcrevo a seguir:

"Art. 4o A pretensão de que trata o art. 6o da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1o de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971".

Assim, foi editada lei posterior ampliativa de direitos, hábil a alcançar o caso concreto.

Desse modo, aplicável, na espécie, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, com as alterações promovidas pela Lei Complementar n.º 16, de 30 de

outubro de 1973, no tocante à mensalidade da pensão; a vedação de cumulação do benefício; e a caracterização da qualidade de trabalhador rural.

Dispõe o artigo 3º da Lei Complementar n.º 11/71:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social era regido pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;"

"Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da Autora.

No tocante à união estável havida entre a Autora e o falecido, adoto o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido da possibilidade de sua comprovação pela prova exclusivamente testemunhal (STJ, RESP 783697/GO, DJ de 06/10/2006, página 372, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. em 20/06/2006, 6ª Turma).

No caso, a certidão de casamento religioso (fl. 13), ocorrido em 30/10/1954; as certidões de nascimento e de casamento (fls. 19/21), evidenciando prole em comum, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 72/73), comprovam a convivência pública, contínua e duradoura entre a Autora e o falecido até o instante do óbito.

Assim, uma vez comprovada a união estável, não subsistem dúvidas sobre a dependência econômica da Requerente, pois a companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84.

No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.

No caso dos autos, a Certidão de Óbito (fl. 14), de 16/10/1964; o Título Eleitoral (fl. 15), datado de 07/1958; a matrícula constante do Livro n.º 02 do Registro Geral do Cartório de Imóveis de Paranaíba - MS, nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, constituem início razoável de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 72/73), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante. À guisa da ilustração, cito os julgados: TRF/3ª Região, AC - 942822, Sétima Turma, processo n.º 200403990196255/SP, Rel. Des. Eva Regina, v.u., DJU de 16/09/2004, pg. 360; TRF/3ª Região, AC - 467340, Quinta Turma, processo n.º 199903990200431/SP, Rel. Juiz Marcus Orione, v.u., DJU de 21/10/2002, pg. 453; TRF/3ª Região, AC - 550840, Segunda Turma, processo n.º 199903991088365/SP, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU de 24/05/2000, pg. 275.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 01/04/87, a teor do artigo 4º da Lei nº 7604/87, respeitado, porém, quanto aos atrasados, o quinquênio prescricional que antecede o ajuizamento da ação.

Nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDENTE RURAL - A pensão de que trata o art. 4º, da Lei nº 7.604/87 é devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes de trabalhador rural, falecido em data anterior aos 26 de maio de 1971."

(STJ, Sexta Turma, RESP -0180021, processo n.º 199800477489, Rel. Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., DJ de 25/10/1999, pg. 00132)

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Clara Garcia de Jesus
Benefício: PENSÃO POR MORTE
DIB: 01/04/1987
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ressalto que, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Social, constatou-se que a parte Autora, desde 10/03/2006, percebe o benefício de amparo social ao idoso sob n.º 5160741948. Com efeito, uma vez implantada a pensão por morte ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial, diante da impossibilidade de cumulação com qualquer outro, nos termos do artigo 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, bem como dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, para fixar o termo inicial da pensão a contar de 01/04/1987, respeitado, porém, quanto aos atrasados, o quinquênio prescricional que antecede o ajuizamento da ação. **Antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício. Determino a cessação do pagamento do benefício assistencial e a compensação de valores, na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.046874-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : NELSON PEREIRA
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00153-9 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito ao acréscimo do tempo de serviço do período trabalhado após a concessão do benefício, de forma que o salário-de-benefício corresponda ao percentual de 94% (noventa e quatro por cento), em vista das contribuições efetuadas a previdência após a concessão de sua aposentadoria.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque a EC nº 20/98 extingui o direito a percepção de aposentadoria por tempo de serviço. Entretanto, no caput do seu art. 3º assegurou-se o direito a concessão do referido benefício, pelos critérios da legislação então vigente, a qualquer tempo, aos segurados que até a data da Publicação da referida Emenda (16/12/98) tenha preenchido os requisitos para sua obtenção.

Extinta a aposentadoria por tempo de serviço, somente é possível computar tempo posterior a publicação da EC nº 16/20 quando preenchidos, de forma cumulativa, os requisitos previstos em seu art. 9º.

Ademais, a teor do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, tanto na sua redação primitiva, quanto na redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97, o período de tempo de serviço verificado após a aposentadoria proporcional não pode ser acrescentado para fins de inatividade com coeficiente integral. De acordo com referido dispositivo legal, apenas alguns

direitos foram assegurados ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, dentre os quais não se identifica a garantia de direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo de trabalho faltante.

Concedida a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, não é possível revisá-la para acrescentar coeficiente decorrente de exercício de atividade após sua concessão. Neste sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE - AUMENTO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO - VEDAÇÃO IMPOSTA PELO ART.18, § 2º DA LEI 8.213/91.

1. O art.18, § 2º da Lei 8.213/91 veda expressamente ao aposentado que permanece ou retorna à atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social o direito à percepção de qualquer prestação decorrente do exercício dessa atividade.

2. O tempo de serviço posterior à aposentadoria não gera direito à nova aposentação, nem pode ser computado para fins de aumento de coeficiente proporcional desta.

3. O art. 53, I, da citada lei previdenciária diz respeito, tão-somente, à forma de apuração da renda mensal inicial nos casos de aposentadoria por tempo de serviço, o que não é o caso dos autos.

4. Recurso improvido." (AC nº 163071/RJ, Relator Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, j. 06/11/2001, DJU 22/03/2002, p. 326/327).

Assim, preenchidos os requisitos de carência e tempo mínimo de serviço, o benefício deve ser concedido nos termos do que dispunha o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o qual determina que, para o homem, o benefício corresponderá a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescido de 6% (seis por cento) deste, para cada ano de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

No presente caso, apurou-se todos os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente a publicação da EC nº 20/98, em período não superior a 48 meses. Considerando que até 16/12/98 contava a parte autora com 32 (trinta e dois) anos e 3 (três) meses, agiu com acerto a autarquia previdenciária em conceder seu benefício à base de 82% (oitenta e dois por cento) sobre o salário-de-benefício, não podendo falar nestes termos em lesão a direito adquirido.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.047357-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BERNARDINO DE JESUS

ADVOGADO : MANOEL ANTONIO RIBEIRO

No. ORIG. : 00.00.00035-6 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de parcial procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, alegando a apelante, em suas razões recursais, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo "a quo", e, no mérito, sustenta a impossibilidade do pagamento do 13º salário nos anos de 1996, 1997, 1998 e 1999, uma vez que se trata de Benefício Assistencial a Idosos e Deficientes.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A MMª. Juíza "a quo" deixou de submeter a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A preliminar suscitada pelo INSS não merece guarida, isto porque a Justiça Estadual é competente para processar e julgar, em primeiro grau, ações relativas à concessão do benefício assistencial disciplinado pela Lei nº 8.742/93, aplicando-se na hipótese o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal. A respeito da questão, traz-se à colação trecho de ementa de julgado desta Corte Regional:

"Independentemente de se tratar de benefício assistencial ou previdenciário, estes são prestações relativas à seguridade social, constituindo espécies do mesmo gênero de proteção constitucional, o que torna evidente a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, desde que o responsável pelo pagamento do benefício seja instituição de previdência social, podendo, assim, a respectiva ação ter trâmite na Justiça Estadual." (AG nº 184198/SP, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, j. 02/12/2003, DJU 30/01/2004, p. 579).

No mesmo sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"À luz da evidente razão da norma inserta no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República, é de se interpretá-la atribuindo força extensiva ao termo "beneficiários", de modo a que compreenda os que o sejam do segurado, mas também aqueles outros do benefício da assistência social, como, aliás, resta implícita na jurisprudência desta Egrégia Terceira Seção, que tem compreendido no benefício previdenciário o benefício assistencial." (CC nº 37717/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 08/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 209).

No mais, a autarquia previdenciária é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, sendo que a divergência jurisprudencial a respeito do tema já foi superada pela Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP, conforme acórdão de relatoria do Excelentíssimo Ministro Felix Fischer, restando assentado que **"embora o art. 12 da Lei nº 8.742/93 atribua à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservado a operacionalização dos mesmos, conforme reza art. 32, § único, do Decreto nº 1.744/95. Descabida a alegação de ilegitimidade da autarquia previdenciária para figurar no pólo passivo da presente demanda."**

No mérito, a Constituição Federal de 1988 no seu artigo 203, inciso V, dispõe que **"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."**

Fato esse incontroverso, foi concedido a parte autora o benefício de Amparo Social ao Idoso (NB 88/103.824.930-6) em 1º/10/1996 (fls. 28). No presente caso, resume-se a controvérsia quanto a incidência do pagamento de abono anual de 1996, 1997, 1998 e 1999 sobre referido benefício.

Com razão a autarquia previdenciária, uma vez que é indevida a concessão de abono anual em relação ao Benefício Assistencial de prestação continuada, nos termos do que preceitua o artigo 40 da Lei nº 8.213/91 e o artigo 17 do Decreto nº 1.744/95.

Nesse sentido, já decidiu a Nona Turma dessa Corte Regional. Confira, "**Indevido o abono anual, pois o art. 201, § 6º, da Constituição Federal que o disciplina, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o amparo assistencial não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.**" (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2008.03.99.052576-1/SP, Relatora Desembargadora Federal NELSON BERNARDES, j. 21/09/2009, DJU 14/10/2009, p. 1225).

No mesmo sentido, confira ainda.

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 20 E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PRESENTES. CONCESSÃO. - (...). - A concessão do benefício assistencial não gera direito ao abono anual, consoante preceituam o art. 201, § 6º, da Constituição Federal, o art. 40 da Lei nº 8.213/91, o art. 17 do Decreto nº 1.744/95, que regulamenta a Lei nº 8.742/93, e art. 22 do Decreto nº 6.214/2006. - (...)." (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2002.03.99.040656-3/SP, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, j. 19/05/2009, DJU 10/06/2009, p. 1140).

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. ABONO ANUAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IV - Indevida, no caso de concessão de benefício de prestação continuada, a inclusão de parcela do abono anual, conforme preceitua o artigo 17 do Decreto nº 1.744/95, por não se tratar de benefício previdenciário derivado de desempenho de atividade laborativa que substitua o rendimento do trabalho, mas sim de benefício assistencial." (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 200803990257663/SP, Relatora Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA, j. 09/12/2008, DJU 28/01/2009, p. 1725).

Ademais, a Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a Organização da Assistência Social e da outras providências, em seu art. 19, inciso XIII, determinou a competência ao órgão da Administração Pública Federal, Coordenadora da Política Nacional de Assistência Social, para expedir os atos normativos necessários à gestão do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS), de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS).

Nesse sentido, a Orientação Normativa INSS/SSBE nº 14, de 22/12/1995, definidora dos procedimentos de operacionalização de concessão do Benefício Assistencial ao Idosos e Deficientes, determinou em seu item 7.5 que referido benefício não está sujeito a qualquer contribuição, nem tampouco **gera direito a abono anual**.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA**, e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença, na forma da fundamentação acima adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (**Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616**), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.02.007518-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO CELSO TAMBELINI

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que julgou improcedentes os embargos á execução opostos pelo INSS e, nos quais a autarquia foi condenada no pagamento integral, na forma do título judicial, dos honorários cobrados pelo advogado.

Inconformada com o "*decisum*", a autarquia apela (fls. 21/ 25) e sustenta novamente a tese de que o valor cobrado está prescrito, posto que, entende que o prazo prescricional, uma vez encerrada a fase cognitiva, é de dois anos e seis meses, nos termos do Decreto nº 20.910 de 06 de janeiro de 1932. Argumenta, também, ser indevida a execução, nos termos dos artigos 741, I, V e 743, I, II e pede a sua extinção, nos termos do artigo 269, IV, do C.P.C., sob pena de ofensa ao artigo 610 do mesmo diploma legal. No mais prequestiona a matéria nos termos do artigo 5º, XXXVI da Constituição Federa, artigo 170 do C.T.N, artigo 66 da lei nº 8383/91 e artigo 610 do C.P.C, para fins de recurso à instância superior.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Do Título Executivo:

A autarquia previdenciária foi condenada na ação de Embargos à Execução, nº 96.03.006423-8 a pagar honorários advocatícios no valor de DOIS SALÁRIOS MÍNIMOS.

A ação de embargos foi ajuizada em 26/06/1996, sentenciada às fls. 23/ 25 na data de 22/09/1997 e, mediante o recurso do INSS, o feito foi julgado por esta E. Corte em 02/03/1999. O v. acórdão de fls. 36/ 41 foi publicado na Imprensa Oficial em 25/05/1999 e, teve transito em julgado em 09/06/1999 para o autor e em 24/06/1999 para o INSS e baixa definitiva em 06/07/1999.

Da execução:

Iniciou-se a execução às fls. 46 dos autos dos embargos à execução nº 98.03.072161-4, com a apresentação do valor de R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais) pelo advogado exequente e o pedido de citação da autarquia.

Citada em 10/06/2002 (fls. 52v), a autarquia apresentou os presentes embargos à execução em 22/07/2002. Julgados improcedentes os embargos, apela a autarquia, aduz novamente toda a matéria constante da inicial e pugna pela reforma do julgado nos termos das razões acima expostas.

Passo a decidir:

A prescrição da pretensão executiva, também, deve ser entendida como penalidade a comportamentos de passividade que denotam desídia do titular do direito. As normas de regência são o Decreto nº 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42. que possui norma específica sobre a interrupção da prescrição da ação executiva no artigo 3º. O artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 tem redação ampla, se referindo de modo genérico a "**dívidas passivas**" e "qualquer direito ou ação" contra o Estado objetivando evitar que o Poder Público esteja à mercê da iniciativa dos particulares a qualquer tempo em que esta for exercida.

O Decreto em questão foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, com "status" de lei ordinária, por ser perfeitamente compatível, materialmente, com a proteção do interesse público e, sua inequívoca prevalência sobre o interesse privado na satisfação dos créditos particulares, albergados pela Carta Magna de 1988.

A Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, aprovada na Sessão Plenária de 13/12/1963, estabelece que "**Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação**" de conhecimento.

Este era o entendimento do antigo TFR - Tribunal Federal de Recursos em sua Súmula de Jurisprudência nº 107 de 09-03-1982, publicada no D.J. de 16-03-82. "**A ação de cobrança do crédito previdenciário contra a Fazenda Pública está sujeita a prescrição quinquenal estabelecida no Decreto nº 20.910, de 1932**".

Nas ações movidas pelo segurado frente à Previdência Social, tratando-se de débito relativo a pendências devidas à conta de benefícios concedidos, ou revistos mesmo administrativamente, a prescrição é de 5 (cinco) anos, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei de Benefícios.

Aqui, trata-se de execução de honorários, regulada em parte pela Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994 - Estatuto da OAB., artigos 23, 24, e 25 e o prazo de cobrança corresponde a cinco anos.

Tal conclusão decorre de saber-se que o artigo 25 do Estatuto da OAB, traz a norma vigente entre o cliente e o seu advogado, referente aos honorários contratados pela parte no momento da outorga do mandato.

Diferente é a situação em que os honorários cobrados são os oriundos do ônus da sucumbência em processo judicial, como são estes, determinados no título que se executa.

Veja-se que estes, oriundos de decisão judicial, prescrevem nos termos da súmula 150 do STF, supramencionada, ou seja, no prazo de prescrição da ação que os fixar. Entretanto, é sabido que as ações previdenciárias são imprescritíveis, mas os créditos para pagamento prescrevem em cinco anos, portanto, em igual tempo prescreverá a cobrança dos honorários do causídico.

Não há que se falar em prescrição intercorrente, ou seja, quando após a citação, o processo fica paralisado e logo depois o prazo prescricional torna a correr pela metade, como afirma a autarquia. O transito em julgado definitivo na ação que determinou o pagamento dos honorários advocatícios ocorreu em 09/06/1999 para o autor e em 24/06/1999 para o INSS, a execução foi proposta em 19/03/2002 e o INSS citado para pagamento em 10/06/2002 e, opôs embargos à execução em 02/07/2002. Não há inércia do advogado ao cobrar seus honorários, posto que a ação executiva foi iniciada em 03 anos e 23 dias, a contar do transito em julgado para a parte que representava, na ação de embargos à execução e isto, sem levar em conta o processamento do feito, nos autos da ação de conhecimento - em que a parte possivelmente recebeu via precatório o seu crédito.

Ao consultar o SIAPRO - SISTEMA DE ACOMPANHAMENTO PROCESSUAL, desta Corte constata-se a progressão das ações opostas pelo autor e pelo causídico até este momento em que é decidida esta ação de embargos. Veja-se que o autor ajuizou a ação revisional de benefício e teve seu recurso processado por esta corte e o processo recebeu o nº 94.03.005999-0, que teve transito em julgado em 16/03/1995 e baixa definitiva em 28/03/1995. Iniciada a execução, foram opostos os embargos à execução em que ao serem remetidos a esta corte, receberam o nº 98.03.072161-4 e que tiveram o transito em julgado em 09/06/1999 para o autor e em 24/06/1999 para o INSS, com baixa definitiva em 06/07/1999. Aqui foram fixados os honorários que se executa.

O Precatório nº 1999.03.00.051233-8, em nome de ANTONIO CELSO TAMBELINI, foi pago em 10/12/2001 no valor de R\$ 748,44 e somente em 02/07/2002 iniciou-se a execução dos honorários determinados nos embargos.

Deve ser frisado que a inércia da parte ocasionalmente acarretará na prescrição ou mesmo na decadência do direito entretanto, jamais, pode ser considerada causa de interrupção ou suspensão do prazo desta, posto que não há neste sentido, previsão na legislação processual civil brasileira.

Ainda, veja-se a Súmula nº 383 do STF, de 03/04/1964 que trata da Prescrição em Favor da Fazenda Pública: "A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".

Assim, não há porque contar-se o prazo reduzido como aduz a autarquia. Veja-se jurisprudência sobre os honorários advocatícios:

CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTÍCIA - ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A definição contida no § 1-A do artigo 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exaustiva.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NATUREZA - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. Conforme o disposto nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94, os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia, ficando afastado o parcelamento previsto no artigo 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, presente a Emenda Constitucional nº 30, de 2000. Precedentes: Recurso Extraordinário nº 146.318-0/SP, Segunda Turma, relator ministro Carlos Velloso, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 4 de abril de 1997, e Recurso Extraordinário nº 170.220-6/SP, Segunda Turma, por mim relatado, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 7 de agosto de 1998.

(STF - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Processo: 470407 - DF Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DJU 13/10/2006, p. 51, Relator Min. MARCO AURÉLIO, decisão unânime)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA. SÚMULA 150 DO STF.

1. O prazo prescricional aplicável ao processo de execução é o mesmo do processo de conhecimento do direito em questão, nos termos da Súmula 150 do STF.

2. Nas ações movidas pelo segurado frente à Previdência Social, tratando-se de débito relativo a pendências devidas à conta de benefícios concedidos, administrativamente, a prescrição é de 5 (cinco) anos, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei de Benefícios. Antes, o Decreto 20.910, de 6 de janeiro de 1932, já regulava a prescrição em termos semelhantes. Além disso, ainda há norma específica sobre a interrupção da prescrição da ação executiva no artigo 3º do Decreto-Lei 4.597/42.

3. A prescrição exige a ocorrência concomitante de dois requisitos, a saber, o decurso de um determinado prazo e a inação da parte. Hipótese em que a parte credora restou inerte por prazo superior aos cinco anos necessários à perfectibilização desse fenômeno extintivo.

(TRF 4ª Reg., APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO; 200404010159301/ SC, Rel. JUIZ VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, SEXTA TURMA., j. 24/09/2008, D.E. 30/09/2008, Documento: TRF400171198) PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. CONTAGEM. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OMISSÃO. JUROS DE MORA. PREQUESTIONAMENTO.

(...).

II - Deve ser aplicada a regra prevista nos Decretos citados, com a contagem da prescrição pela metade, a partir do ato de interrupção, contudo considerando o prazo mínimo de cinco anos, a teor do enunciado na Súmula n. 383 do E. STF, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição intercorrente, pois não ultrapasso o lapso quinquenal entre termo inicial de contagem da prescrição e a apresentação do cálculo de liquidação (STF - ACO 493-4/MT).

III - A aventada hipótese de preclusão consumativa não se verifica no caso em tela, uma vez que o segundo cálculo elaborado pela autora foi apresentado em decorrência da retificação da data do termo inicial equivocadamente adotada no cálculo original.

IV - Não vislumbro a alegada omissão quanto ao critério de aplicação dos juros de mora, haja vista que estes são devidos em razão de determinação do título judicial, devendo ser aplicados na forma nele estabelecida

(...)

(TRF 3ª Reg., AC 2007.03.99.007671-8, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., j. 17/02/2009, DJF3 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 993)

Conclui-se que a execução foi iniciada em prazo hábil, ou seja, não atingida pela prescrição do crédito que se executa e, resta aqui analisar a regularidade e correção das contas apresentadas pelo advogado exequente para pagamento.

Os honorários advocatícios correspondem a dois salários mínimos, decretados em sentença judicial, o que na data da execução equivalia à R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor e procedimentos corretos e consoantes com o determinado no título judicial que se executa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DO INSS, mantendo-se inalterada a sentença de primeiro grau. Fixo o valor da execução no valor de R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor atualizado para a data de 19/03/2002.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.05.011831-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO DE AZEVEDO MAIA NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DONIZETI EMILIANO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo interposto em face da sentença de procedência de pedido revisional que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial da parte autora mediante o

reconhecimento de trabalho em atividade especial no período de 1º/04/1985 a 14/08/1997, trabalhado junto a Gessy Lever Ltda., e a elevação do coeficiente do salário-de-benefício, com o pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, sustentando, em suas razões recursais, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho em atividade especial no período acima, uma vez que não comprovou a parte autora atividade insalubre no período fixado na sentença.

Por sua vez, pugna a parte autora, em suas razões de recurso adesivo, pela majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com o oferecimento das contrarrazões de ambas as partes, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O MM. Juiz "*a quo*" submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

É fato incontroverso que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS concedeu a parte autora, na via administrativa, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço pelo somatório de 31 anos, 03 meses e 02 dias, com data de início em 14/08/1997 (fl. 52). A controvérsia resume-se ao período de 1º/04/1985 a 14/08/1997, (trabalhado na empresa Gessy Lever Ltda), reconhecido pela r. sentença como especial, e à elevação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial.

Quanto à atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

No presente caso, como bem ressaltado na r. sentença, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 1º/04/1985 a 14/08/1997. É o que comprovam os formulários DSS-8030 (SBs-40) e os laudos técnicos periciais elaborado por engenheira de segurança do trabalho (fls. 40, 43, 46, 49 e 41/42, 44/45, 47/48, 50/51), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais com exposição a agentes agressivos (ruídos superiores a 86 decibéis, bem como na manipulação de agentes químicos, entre tantos, cola de PVC e PVA, óleo combustível, soda caustica, enxofre, benzeno), na várias funções que exerceu junto a empresa Gessy Lever Ltda. Referidas atividades exercidas são consideradas de natureza especial, encontrando-se classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Saliente-se que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum no período reconhecido pela r. sentença.

Entretanto, computando-se o tempo de serviço de 1º/04/1985 a 14/08/1997 desenvolvido em condição especial, reconhecidos na sentença, juntamente com o período comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 (trinta e um) anos, 03 (quatro) meses e 28 (vinte e oito) dias, ou seja, tempo que não possui o condão de alterar o percentual, 76% (setenta e seis por cento) sobre o salário-de-benefício, conforme concedido administrativamente pela autarquia previdenciária. Confira:

Atividade profissional trabalhado em tempo comum junto as empresas J.D´Avila S. Simão (de 23.10.72 a 05.09.74 = 01 ano, 10 meses e 14 dias), Metalúrgica Aggio (de 11.10.72 a 29.04.76 = 03 anos, 06 meses e 19 dias), Robert Bosch (de 10.05.81 a 31.03.85 = 04 anos, 11 meses e 06 dias) e Gessy Lever (de 13.07.81 a 31.03.85 = 03 anos, 07 meses e 19 dias).

Multiplicando a atividade profissional trabalhado em tempo especial junto a empresa Gessy Lever (de 1º.04.85 a 14.08.97 = 12 anos, 04 meses e 14 dias), temos 4514 dias x 1.40 = 17 anos e 04 meses.

A considerar	A	M	D
Atividade Comum	13	11	28
Atividade Especial	17	04	00
Somatório	31	03	28

Na espécie, a questão efetivamente devolvida a esta Corte para julgamento referiu-se tão somente ao reconhecimento pela r. sentença do referido período e a elevação do percentual no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço concedida a parte autora. Em respeito ao efeito devolutivo pertinente à apelação, que tem o condão para limitar o mérito recursal (*tantum devolutum quantum appellatum*), fica mantido o percentual de 70% (setenta por cento), conforme fixado pela autarquia previdenciária.

No tocante aos honorários advocatícios, este há de ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a parte autora ficou vencida em relação ao reconhecimento das atividades especial nos períodos de 10/05/1976 a 15/04/1981, trabalhado na empresa Robert Bosch do Brasil Ltda, e de 13/07/1981 a 31/03/1985, trabalhado na empresa Gessy Lever Ltda.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a verba honorária em sucumbência recíproca, **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.18.000142-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA espolio

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO DE TOLOSA CIPRO e outro

REPRESENTANTE : IGNEZ MARIA DE TOLOSA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO DE TOLOSA CIPRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, declarando a inexistência de crédito a favor da parte autora.

Sustenta o exequente, ora apelante, que os embargos são intempestivos. Quanto ao mérito, sustenta que os documentos apresentados pela autarquia não comprovam a revisão de seu benefício. A seu ver, deveria a autarquia instruir a presente ação com cópias dos depósitos realizados, sendo insuficiente a simples indicação de valores em planilha de pagamento.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Em Primeira Instância o pedido foi julgado procedente, condenando-se a autarquia a efetuar a revisão do benefício titularizado pela parte autora, sendo a decisão objeto de recurso perante esta Corte, que deu parcial provimento ao apelo do instituto para determinar a aplicação da equivalência salarial no período compreendido entre 05.04.1989 e 09.12.1991. O recurso extraordinário interposto pela autarquia não foi conhecido.

Em cumprimento ao despacho de fls. 96 dos autos principais, a parte autora apresentou cálculos de liquidação (fls. 111/113), sendo citada a autarquia na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Foram opostos embargos à execução, cuja sentença é objeto do recurso em julgamento.

Verificando a cronologia dos atos processuais praticados a partir da decisão que determinou a citação da autarquia, observo o quanto segue:

Em 11.07.2001 foi expedida carta precatória para citação da autarquia nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil (fls. 132);

A citação do instituto foi realizada em 31.07.2001 (fls. 132 e 135);

Em 20.08.2001 a autarquia peticionou requerendo abertura de novo prazo, tendo em vista a ocorrência de greve dos seus servidores (fls. 127/128);

Em 30.08.2001 foi juntada aos autos a carta precatória (fls. 129);

No dia 10.09.2001 foi proferido despacho deferindo o quanto requerido às fls. 127/128, por 30 (trinta) dias (fls. 137), cuja publicação ocorreu em 17.09.2001.

Em 29.11.2001 foi proferido despacho dando oportunidade ao INSS para manifestação (fls. 138), cuja publicação ocorreu em 10.12.2001;

No dia 12.12.2001 a procuradora da autarquia fez carga dos autos (fls. 139), sendo que em 19.12.2001 peticionou requerendo prazo de 15 (quinze) dias, noticiando o encerramento da greve (fls. 140);

Os embargos à execução foram opostos em 11.01.2002.

Como se vê, a data de publicação da decisão de fls. 137 ocorreu em 17.09.2001, sendo que os embargos à execução foram opostos somente em 11.01.2002. Portanto, intempestivos.

Não é sustentável afirmar que o despacho de fls. 140, autorizando a juntada de petição apresentada pela autarquia em 19.12.2001, requerendo prazo de 15 (quinze) dias para conferência dos cálculos e oposição de embargos à execução, tenha autorizado a dilação de prazo para apresentação de embargos, até porque já havia esgotado o prazo assinalado no referido despacho.

Veja-se que o assunto envolve tema de ordem pública, passível de ser examinado de ofício, pois o prazo para oposição dos embargos à execução é peremptório, que uma vez desatendido submete-se ao efeito da preclusão.

Observo que a matéria ventilada nestes embargos poderá ser objeto de deliberação no curso da execução, tendo em vista que nessa fase processual a atuação jurisdicional é orientada pela estrita observância ao título. Nesse sentido anoto jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)

2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP nº 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 25.11.2003, v.u., DJ 16.02.2004.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

Ante o exposto, de ofício, **indefiro os embargos à execução**, com fundamento no artigo 730 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 9.494/97, **e julgo prejudicado o recurso**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.007847-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANIR PADOVAN

ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução e fixou o valor da execução no valor de R\$ 4.324,01 (quatro mil, trezentos e vinte e quatro reais e um centavo), determinando às partes a sucumbência recíproca .

Inconformada com o "*decisum*", a autarquia apela (fls. 78/ 80) e sustenta novamente que comprovou o pagamento administrativo dos valores em execução. Afirma que descontando o montante já ressarcido à parte, o valor a que o exequente ainda teria direito é de R\$ 1.626,17 (um mil, seiscentos e vinte e seis reais e dezessete centavos). Pede pela procedência dos embargos.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Do Título Executivo:

A autarquia previdenciária foi condenada a pagar as parcelas atrasadas de novembro de 1991 até junho de 1992 do Benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço do Segurado IVANIR PADOVANI, pagando-se correção monetária nos termos do artigo 41 da lei nº 8.213/91, Súmula 08 do desta Corte e Súmula 148 do STJ, acrescido de juros moratórios a partir da citação; com honorários advocatícios no percentual de 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

A ação de conhecimento foi ajuizada em 22/10/1992, o INSS citado em 19/03/1993 e a ação sentenciada às fls. 25/ 26 na data de 22/06/1993 e, mediante o recurso do INSS, o feito foi julgado por esta E. Corte em 01/12/1998. O v. acórdão de fls. 37/ 43 foi publicado na Imprensa Oficial em 07/04/1999, teve trânsito em julgado na data de 10/05/1999 e baixa definitiva avara de origem em 23/06/1999.

Da execução:

Iniciou-se a execução às fls. 47/ 48, com a apresentação das contas pelo autor. Foram calculadas diferenças nas parcelas de 10/1991 até 07/1992, totalizando a execução em R\$ 11.485,59 (onze mil, quatrocentos e oitenta e cinco mil reais e cinquenta e nove centavos), deste devidos ao advogado R\$ 1.463,66, valores atualizados em outubro de 1999.

Citada em 10/12/1999 (fls. 51), a autarquia apresentou os presentes embargos à execução em 21/01/2000.

A autarquia apresentou suas contas no valor de R\$ 1.626,17 (um mil, seiscentos e vinte e seis reais e dezessete centavos) e o exequente, novas contas (fls. 11/ 14) no valor de R\$ 9.474,88, inclusive honorários advocatícios no valor de R\$ 1.235,85. Remetidos os autos à contadoria, este se manifestou às fls. 16, 21/ 22 e calculou a execução em R\$ 4.324,01 (quatro mil, trezentos e vinte e quatro reais e um centavo), sendo os honorários advocatícios calculados em R\$ 564,00.

Julgados parcialmente procedentes os embargos, apela a autarquia, aduzindo novamente toda a matéria constante da inicial e pugna pela reforma do julgado nos termos das razões acima expostas.

Passo a decidir:

Em tema de liquidação/execução não cabe falar em observância do princípio dispositivo pois as regras inseridas no Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598:

Art. 598. Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições que regem o processo de conhecimento.

Assim, no procedimento de execução prevalecem as regras específicas à ele destinadas, especialmente a que determina a observância e o fiel cumprimento do título executivo.

O título estabeleceu o cumprimento de determinada obrigação e traçou os parâmetros a serem seguidos para o seu fiel cumprimento, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

A jurisprudência dos diversos tribunais, de há muito, não admite processos de execução que se divorciem dos parâmetros fixados no título executivo judicial.

A título de exemplo, colho os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exeqüenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 510577, Processo 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exeqüenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE.

I - ...

II - ...

III - Pode o juízo a quo corrigir de ofício erros materiais contidos na sentença que homologou cálculos de liquidação (artigo 463, I do Código Processo Civil). No juízo ad quem, podem ser conhecidas, de ofício, as matérias de ordem pública, inclusive aquelas que não tenham sido objeto de impugnação na apelação, em razão da profundidade do efeito devolutivo (artigo 515, §§ 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil).

IV - ...

V - Recurso parcialmente provido para determinar a elaboração de novos cálculos sem as incorreções materiais constatadas.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, Apelação Cível 132425, Processo 9702057620-RJ, DJU 22/01/2003, p. 129, Relator Juiz ANDRE FONTES, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REAJUSTAMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE INTEGRAL DA POLÍTICA SALARIAL. CONTADORIA DO FORO. CÁLCULOS EQUIVOCADOS. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO SALÁRIO MÍNIMO. CONFIGURAÇÃO DE ERRO MATERIAL. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSITIVO DE LEI E DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

- A ofensa a literal disposição de lei requer a vulneração direta e insofismável da norma; a constatação do erro material autoriza o magistrado a revisar a qualquer tempo os cálculos erroneamente elaborados, pelo que não há qualquer violação à lei, no caso, mas a pura realização da hipótese normativa.

- Se a sentença do processo de conhecimento condenou a autarquia-ré a proceder com o reajuste dos benefícios previdenciários do autor tomando por base os índices integrais da política salarial, a sua liquidação com base nos índices do salário mínimo por erro da contadoria judicial não induz coisa julgada, na medida em que não foi obedecido o comando sentencial.

- Retificado o equívoco cometido pelo contador judicial e apurada a incorreção dos cálculos já homologados, impõe-se a revisão de tais cálculos, inclusive de ofício pelo magistrado, sem que isso represente qualquer violação à coisa julgada.

- Ação rescisória improcedente.

(TRF 5ª Região, Tribunal Pleno, Ação Rescisória 2401, Processo 9905229892-RN, DJU 02/12/2002, p. 551, Relator Desembargador Federal CASTRO MEIRA, decisão unânime)

Isso decorre do fato da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (extinto art. 610, e atual art. 475-G, do Código de Processo Civil) em razão, até mesmo, dos mandamentos constantes do Livro I - do processo de conhecimento - do Código de Processo Civil, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (artigo 467).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª edição, 1999, Ed. Revista dos Tribunais), ao comentarem o dispositivo do artigo 610 do CPC, trazem julgados do E. STJ:

Execução da sentença. O CPC 610 consagra com outras palavras o princípio adotado pelo CPC/39 891, revogado, segundo o qual a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto (STJ, REsp. 36406, rel. Min. Torreão Braz, j. 13-12-93, DJU 28-02-94, p. 2892)

Execução da sentença. A sentença deve ser executada segundo o que nela se contém, fielmente, adotando-se o adjetivo preciso. Ao diverso proceder, à evidência o desacato à autoridade da coisa julgada (STJ, Ag. 34410, rel. Min. Fontes de Alencar, j. 30-03-93, DJU 06-04-93, p. 5953).

No mesmo sentido, Theotonio Negrão (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor / Organização, seleção e notas Theotonio Negrão com a colaboração de José Roberto Ferreira Gouvêa - 30a edição atual. Até 05 de janeiro de 1999, São Paulo, Saraiva, 1999, p. 640):

Art. 609: 7. "O juiz não fica adstrito à homologação pura e simples dos cálculos, podendo, ao vislumbrar dissonância com a fase cognitiva ou excesso lesivo ao interesse público, determinar providências saneadoras" (STJ, 2ª Turma, Resp. 7523-0-SP, rel. Min. Hélio Mosimann, j. 01-06-92, não conheceram, v.u., DJU 22-06-92, p. 9734).

Art. 610: 3. Continua válido o princípio consignado no CPC antigo, artigo 891: "A sentença deverá ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto. Compreender-se-á, todavia, como expresso o que virtualmente nela se contenha." Nesse sentido: STJ-RF 315/132.

Art. 610: 3a. Ainda que as partes hajam concordado com a liquidação, é lícito ao juiz deixar de homologá-la, desde que em desacordo com a coisa julgada, "para impedir que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Neste sentido: RT 660/138.

Assim, também, Cândido Rangel Dinamarco ("A Reforma da reforma", 2ª edição, 07/2002, Editora Malheiros):

Como desde o início disse a doutrina, o banimento da liquidação por cálculo do contador e da homologação de qualquer cálculo pelo juiz não retirou nem poderia retirar este do tabuleiro desse jogo, como se sua participação fosse dispensável ou sua presença apenas decorativa. Em caso de erro grosseiro - visível a olho nu, como venho dizendo - é dever do juiz fazer a verificação, sob pena de conscientemente deixar que se consume um excesso de execução, que o sistema repele. ...

Como dito na justificativa do projeto, as providências autorizadoras nesse dispositivo são reservadas aos casos de "manifesto descompasso entre a sentença exequenda e a memória apresentada pelo credor" - o que corresponde à idéia, acima exposta, do erro perceptível ictu oculi. ... (p. 263)

Há, ainda, outros julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 29 E 136. CF. ART. 202.

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 259972, Processo 200000498629-SP, Relator Min. VICENTE LEAL, DJU de 11/09/2000, p. 305, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. INSS. CÁLCULO. ART. 604 DO CPC. APRESENTAÇÃO DE DADOS PELO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DO DISPOSTO NA DECISÃO CONDENATÓRIA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. REVISÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANDAMENTAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 632 DO CPC.

I - ...

II - Em regra, é vedado alterar o disposto na sentença condenatória na fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 219241, Processo 199900527470-RS, Relator Min. FELIX FISCHER, DJU de 14/02/2000, p. 62, decisão unânime)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO CPC, ART. 542, § 3º. DECISÃO QUE LIMITA A CONTA DE LIQUIDAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVOGAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. ...

2. Não há ofensa à coisa julgada pela decisão monocrática que, constatando erro material, revoga outra anterior que determinou a intimação do exequente para apresentar os cálculos e limitou o período a ser considerado na conta em desacordo com o comando constante do título executivo judicial.

(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 205899, Processo: 199900186800-SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJU de 18/10/1999, p. 263, decisão unânime)

Conforme se vê, no processo de execução a atuação do magistrado não é meramente ilustrativa, mas de verdadeiro guardião do fiel cumprimento do que se decidiu no processo de conhecimento.

As primeiras contas apresentadas pelo autor como bem apontado pela contadoria padecem de inexatidão e não correspondem ao que foi determinado pelo julgado. Na ação de embargos, há erro material em suas contas substitutivas, pois veja-se, que a parcela paga no mês de Abril de 1992 corresponde a CR\$ 758.381,60 e não CR\$ 1.747.020,00.

Observo que está correta a apuração da correção monetária global aplicada, posto que todas as parcelas cobradas tem data anterior à citação da autarquia no processo de conhecimento, entretanto, tomando-se por base a data da atualização do débito em processo de liquidação de sentença, até a data da citação, os juros de mora correspondem a 39,50% a ser aplicada em cada parcela e não 42,50% como foi aplicado nas contas de fls 13 destes embargos.

A contadoria atualiza seus cálculos para janeiro de 1993 e após para novembro de 2000 e também calcula juros globais, porém não aponta ao juízo a taxa de juros total aplicada. Deveria apresentar suas contas para a mesma data que o autor apresentou em seus cálculos, com valores atualizados monetariamente e com a parcela de juros incidente sobre cada parcela e, após, deduzir o pagamento administrativo efetuado pela autarquia. Após esta operação deveria somar o valor atualizado com os juros e assim calcular a parcela devida à parte, os honorários, as custas e por fim, o valor total da condenação.

Ademais, observo que o marco final para a contagem dos juros de mora é a data das contas de liquidação, critério desobedecido em todas as contas apresentadas nestes embargos e que, embora, ainda comporte discussão jurisprudencial, tem entendimento pacífico e consolidado nesta turma julgadora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 463, I do Código de Processo Civil, e amparado pelo art. 5º, II, da Constituição Federal, de ofício, declaro nula a sentença, eis que também é ilíquida e, julgo prejudicado o recurso apresentado pelo

INSS. Determino que sejam os autos encaminhados ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para que proceda à elaboração de conta de verificação do débito, atualizada para a mesma data dos cálculos apresentados pela autora, observando-se os índices corretos a serem aplicados à correção monetária dos benefícios previdenciários pagos com atraso, os juros e o cálculo da verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, como estabelecido no título e esclarecido nesta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.009931-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : EUGENIA DA COSTA POLETINI

ADVOGADO : NILTON MORENO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00.06.69196-0 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em fase de execução de julgado, indeferiu o pedido do agravante de levantamento de quantias depositadas pelo agravado.

Sustenta o agravante, em síntese, ter direito adquirido ao levantamento das quantias depositadas, uma vez que tais valores não mais pertencem aos cofres do entre previdenciário. Finalmente, pleiteia a reforma da decisão recorrida.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo então Relator (fl. 77).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando extinta a execução de sentença pelo pagamento, com fundamento nos artigos 794, inciso I e 795, ambos do Código de Processo Civil.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00045 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.057790-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARCIO HENRIQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
REPRESENTANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 91.00.00204-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que determinou a continuidade do pagamento do benefício de pensão por morte recebido pelo agravado.

Sustenta o agravante, em síntese, que o agravado postulou o benefício na condição de menor impúbere, não tendo sido realizado exame médico pericial na ação subjacente a fim de constatar a sua incapacidade. Afirma que o benefício foi corretamente cessado quando da maioridade do agravado. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 44/45).

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

A decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, conclusão essa calcada em elementos de prova carreados aos autos, que determinou a continuidade do pagamento do benefício de pensão por morte, em cumprimento à sentença proferida nos autos de embargos à execução.

De fato, analisando a sentença copiada às fls. 13/15, proferida na fase de conhecimento da ação subjacente, verifica-se que o agravante, àquela época, já havia requerido a concessão de benefício por invalidez, o que indica que, desde então, já faria jus à concessão do benefício de pensão por morte.

Deve-se ressaltar, ainda, que a questão relativa à cumulação do benefício de pensão por morte com a aposentadoria por invalidez acidentária recebida pelo agravado foi objeto de discussão em sede de embargos à execução, tendo sido definitivamente julgada por sentença (fls. 40/41), contra a qual não se insurgiu oportunamente o agravante (fl. 42).

Nestas condições, verifico que a decisão agravada deve ser mantida, uma vez que o presente recurso é manifestamente improcedente.

Diante do exposto, com fundamento no art. 527, inciso I, c.c. o art. 557, "*caput*", ambos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.009580-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ADEMAR DE LUCENA
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 01.00.00109-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural desenvolvida pelo autor no período de janeiro/1962 a dezembro/1969, sem fixação dos honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação do tempo de serviço rural.

Por sua vez, a parte autora apresentou recurso adesivo, requerendo a concessão da aposentadoria vindicada, ao argumento de comprovação dos requisitos autorizadores da concessão de referido benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, foi apresentado início de prova material da condição de trabalhador rural do autor, consistente em cópia do certificado de dispensa de incorporação, em 1966 (fl. 11), no qual o autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, a prova testemunhal, produzida perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementa esse início de prova material, no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural (fl. 45).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1966 a 31/12/1969, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido período.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 12/18) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 120 (cento e vinte) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de trabalho rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1966 a 31/12/1969, e os demais períodos com registro em CTPS, o somatório do tempo de serviço do autor é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 03 (três) dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ao período de 01/01/1966 a 31/12/1969, exceto para efeito de carência, **E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.016125-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO EUGENIO DA SILVA

ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP

No. ORIG. : 01.00.00197-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, no período de junho de 1960 a dezembro de 1980, condenando-se o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

A parte autora, por sua vez, recorreu adesivamente, requerendo a alteração da sentença no tocante aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso dos autos foi apresentado início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em certificado de reservista, emitido em 1976, certidão de casamento, celebrado em 1976, bem como certidões de nascimento de filhos em 1968 e 1969, nas quais o autor está qualificado como lavrador (fls. 9/11). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural. Contudo, referida prova testemunhal permite concluir o exercício de referido labor apenas até o ano de 1972 (fls. 81/83).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1968 a 31/12/1972, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido período.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Todavia, computando-se o tempo de serviço rural reconhecido de 01/01/1968 a 31/12/1972 e o tempo de serviço urbano (fls. 14/15 e 38), o somatório do tempo de serviço totaliza tempo inferior a 30 anos de serviço, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91. Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural ao período de 01/01/1968 a 31/12/1972, exceto para efeito de carência, bem como para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento da aposentadoria vindicada, **E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.023486-0/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LAERCIO BUENO DOS SANTOS
ADVOGADO : RITA DE CASSIA FERNANDES LEITE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 180/183 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 185/189, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos, pelo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher." Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*. Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º

602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 24, que o qualifica como lavrador em 06 de fevereiro de 1966.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 151/152 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1966, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1966 e 30/09/1969, data imediatamente anterior ao primeiro vínculo em CTPS, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos, 08 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias**.

Insta consignar que, o trabalho rural aqui reconhecido, sem a anotação em CTPS, não se presta para fins de preenchimento do requisito carência.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença, nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) Formulário SB40 (fl. 40), expedido pela Organização Serviços Agrícolas S/C LTDA - trabalhador rural - atividades na lavoura de cana de açúcar - **plantio, queima e corte da cana** - nos períodos de **19/11/1990 a 15/01/1991, 11/07/1991 a 18/07/1992, 05/11/1992 a 05/06/1993**.

b) Formulário SB40 (fl. 41), expedido pela Fazenda Redenção - serviço agropecuário em geral - **ramo da agropecuária** - no período de **01/12/70 a 19/07/71**.

c) Formulário SB40 (fl. 42), expedido pela Fazenda Conquista - tarefeiro - **ramo da agropecuária** - no período de **01/10/69 a 04/04/70**.

d) Formulário SB40 (fl. 43), expedido pela Usina Açucareira S. Manoel S/A - trabalhador rural - atividade no campo e lavoura - **corte de cana para o plantio e moagem** - no período de **16/08/1990 a 14/10/1990**.

Assim, faz jus o autor à conversão dos períodos descritos nos itens "a" e "d", em razão da lida com o corte de cana, trabalho que considero penoso, e também com relação aos itens "b" e "c", desta feita, a par do enquadramento da atividade profissional desempenhada na agropecuária, consoante o anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.2.1). No entanto, quanto aos períodos referidos no Formulário SB40 de fl. 46 - 01/02/1991 a 07/07/1991 e 05/01/1979 a 15/04/1982 -, não há como considerá-los especiais, uma vez que a atividade ali descrita não encontra enquadramento nos Decretos que gerem a matéria, tendo apontado genericamente que o demandante executava serviços gerais na lavoura de café, em propriedade rural.

Anoto que as variações climáticas (v.g. sol, chuva, frio e calor) não equivalem a condições nocivas decorrentes de ambiente de trabalho, para efeito de declaração da atividade especial exercida, uma vez que meras intempéries da natureza que a todos sujeitam.

Contava a parte autora, portanto, em **15 de dezembro de 1998, com 29 anos, 5 meses e 21 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, mesmo que considerados os lapsos posteriores à vigência da EC nº 20/98.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com **29 (vinte e nove) anos, 5 (cinco) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço** reconhecido, falta-lhe 6 meses e 9 dias para completar 30 anos de contribuição, o qual, acrescido do período adicional de 40% , equivale a **8 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias**.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 5 meses e 21 dias), o período faltante para 30 anos (6 meses e 9 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (2 meses e 16 dias), **o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 2 meses e 16 dias de tempo de contribuição**.

Tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que na ocasião da propositura da ação (26 de agosto de 1999), o requerente ainda mantinha vínculo empregatício estável com a Pellicci Francesco e Outros, bem como, após a rescisão da citada relação empregatícia, continuou a exercer o labor em outras empresas, conforme se verifica pelos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexos a esta decisão, comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em **10 de setembro de 1999**, com renda mensal inicial correspondente a **70% do salário-de-benefício**. Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 06 de maio de 1947 (fl.16) e, portando implementou o requisito idade mínima exigida para aposentadoria proporcional em **06 de maio de 2000**.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e quatorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **06 de maio de 2000**, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **LAERCIO BUENO DOS SANTOS**, com data de início do benefício - **(DIB 06/05/2000)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.024277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE POMINI

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP

No. ORIG. : 01.00.00091-5 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 162/165 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 167/178, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB-40 (fl. 41) - oficial eletricitista, com exposição a tensões de 110, 220, 380 e 6600 volts, período de 04 de dezembro de 1978 a 27 de fevereiro de 1981 (laudo às fls. 125/139) e ruído de 80 dB;

Formulário SB-40 (fl. 62) - eletricitista de manutenção I, submetido a ruído de 86 decibéis, bem como ao desenvolvimento de suas atividades em locais de risco, em condições de periculosidade, lapso de 11 de junho de 1987 a 11 de junho de 1996 (laudos às fls. 63, 87/93 e 125/139), fazendo jus à conversão pretendida.

Vale salientar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado

durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

No entanto, não faz jus o autor ao reconhecimento como especial do período de 04 de dezembro de 1978 a 27 de fevereiro de 1981, tendo em vista que a tensão suportada pelo requerente não era, permanentemente, superior a 250 volts e o ruído era de 80 dB, sendo o exigível acima de 80 dB.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 15/31 e 45/46), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 24 de setembro de 1996, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 2 meses e 6 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão do benefício, ainda que na modalidade proporcional.

Contudo, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que, quando do requerimento administrativo, o requerente ainda mantinha vínculo empregatício estável com a Cooperativa de Produtos de Cana de Açúcar e Álcool do Estado de São Paulo, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, **completando, até a data 15 de dezembro de 1998, o total de 31 anos, 8 meses e 10 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão do benefício pleiteado equivalente a 70% do salário de benefício, nos limites do pedido inicial. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso dos autos, como não havia preenchido os requisitos na data do requerimento administrativo, o termo inicial será fixado em **20/07/2001**, data da citação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I). Assim, os honorários periciais deveriam ser fixados em três vezes o valor máximo. No entanto, em obediência ao princípio da *reformatio in pejus*, mantenho o valor fixado na r. sentença monocrática.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOSE POMINI**, com data de início do benefício - **(DIB 20/07/2001)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.025404-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIO DEGRANDE
ADVOGADO : WANDER FREGNANI BARBOSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 02.00.00034-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 64/67 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 70/78, pugna o Instituto Autárquico pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido em 31 de dezembro de 1959 a 31 de maio de 1965, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 16, onde consta sua qualificação como lavrador em 24 de dezembro de 1960.

Ressalta-se que o postulante também apresentou o seu Certificado de Dispensa de Incorporação, o qual traz sua qualificação como lavrador em 15 de setembro de 1967 (fl. 17), renovando assim o início de prova material no que concerne ao período de 01 de setembro de 1967 a 31 de julho de 1971.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 61/62 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nos períodos pleiteados.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos de 01 de janeiro de 1960 a 31 de maio de 1965 e 01 de setembro de 1967 a 31 de julho de 1971, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **9 (nove) anos, 4 (quatro) meses e 2 (dois) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/27), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 24 de novembro de 1999, durante seu último vínculo empregatício e anteriormente a propositura da ação que se deu em 22 de março de 2002, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal (07 de maio de 2002).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Não obstante esta Turma tenha firmado entendimento no sentido de que os juros de mora deveriam ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserida no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, no caso presente, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantida a taxa fixada na r. sentença monocrática.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a SÍLVIO DEGRANDE, com data de início do benefício - (DIB 07/05/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.025471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : YUGIO OFFUJI

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 01.00.00090-2 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 197/201 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 206/221, argui a Autarquia Previdenciária preliminar de ausência de fundamentação da r. sentença, principalmente em função do não pronunciamento do magistrado acerca do laudo pericial. Pugna, no mérito, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, tenho por descabida a alegação de ausência de fundamentação legal na r. sentença monocrática, porquanto o decisum, ainda que sucinto, foi proferido com estrita observância ao disposto nos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, e 458, inciso II, do Código de Processo Civil, que dispõem, respectivamente:

"IX - todos os julgamentos de órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes" (grifei).

"Art. 458. São requisitos essenciais da sentença:

(...)

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito."

Assim também já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA - RESTABELECIMENTO - COMPETÊNCIA - NULIDADE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - MARCO INICIAL - DATA DO ENCERRAMENTO DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - APELO DA AUTARQUIA E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

(...)

2 - Sentença que, conquanto sucinta, apreciou por inteiro o pleito trazido a lume e contém suficiente fundamentação (art. 93, IX, da CF e art. 458 do CPC), com o que não merece a pecha de nulidade.

(...)

8 - Apelo autárquico e remessa oficial improvidos.

9 - Sentença confirmada."

(5ª Turma, AC n.º 2000.03.99.051005-9, Rel. Juiz Federal Convocado Fonseca Gonçalves, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 661).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ART. 52 DA LEI 8213/91 - VALOR DO BENEFÍCIO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO ADESIVO PROVIDO.

(...)

1 - Embora sucinta, a sentença apresenta os requisitos essenciais, na forma exigida pelo art. 458 do CPC. Preliminar rejeitada.

(...)

9 - Recurso do INSS parcialmente provido. Recurso adesivo provido."

(5ª Turma, AC n.º 95.03.101839-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.08.2002, DJU 19.11.2002, p.316).

Ademais, ao pretender a Autarquia pronunciamento específico acerca do laudo pericial, cabível à espécie a interposição de embargos de declaração ao Juízo sentenciante.

Rejeito, pois, a matéria preliminar suscitada.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, a presente demanda foi instruída com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, Certidão do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Catanduva, de fl. 30, onde o autor é qualificado como lavrador quando da aquisição de imóvel rural em 18 de março de 1963.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 183/188 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de junho de 1963 e 31 de março de 1968 (datas limitadas ao pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) anos e 10 (dez) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente os ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

De 04/1969 a 04/1973, de 10/1975 a 03/1978, 05/1978 a 12/1980 e de 06/1985 a 04/1991, alega haver laborado na condição de motorista de caminhão.

Nesse passo, anoto, inicialmente, que, de 1º de abril de 1969 a 31 de dezembro de 1980, o requerente foi motorista autônomo, após o que conta com diversos vínculos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 66/68 em concomitância com recolhimentos na condição de contribuinte individual, sendo vedada a contagem em duplicidade.

De nenhuma das empresas a que esteve vinculado, trouxe o autor formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais (SB-40), ou equivalente.

Por outro lado, impende considerar que, quando da perícia judicial, esta foi realizada em empresa análoga e em modelo de veículo análogo ao que o demandante alega haver trabalhado, a fim avaliar a alegada insalubridade, o que, a meu ver, não lhe favorece, uma vez que a perícia tem o mister de verificar as condições reais de trabalho, bem como apurar acerca de sua natureza especial, não sendo possível, assim, admitir perícia levada a efeito por analogia, tanto quanto não se admite laudos periciais de terceiros em substituição, mesmo que relativo ao mesmo ambiente de trabalho, razão pela qual o Laudo Técnico de fls. 163/168 não há de ser acolhido como prova de trabalho em condições especiais.

Outrossim, a partir de 22 de outubro de 1993, informa o extrato do Sistema DATAPREV de fl. 45, seu cadastramento como empresário, não havendo demonstração de nenhuma atividade insalubre exercida.

No período de 1º de abril de 1969 a 31 de dezembro de 1980, em que exerceu a profissão de motorista autônomo, com recolhimentos à Previdência nessa condição, há documentos nos autos que comprovam que o fez na condição de motorista de caminhão:

- a) - A Certidão do DETRAN de Catanduva de fls. 42/44 informa que o requerente foi proprietário de caminhão, a partir de 6 de novembro de 1979;
- b) - Estava inscrito como motorista autônomo no então INPS desde 14 de maio de 1970 (fl. 48);
- c) - Os documentos de fls. 77/80 demonstram que o autor recebia pagamento decorrente de carreto de mercadorias;
- d) - Por fim, a Carteira Nacional de Habilitação na categoria "D", com primeira emissão em 17 de julho de 1964, enquadra o requerente no rol de motoristas habilitados para caminhões e ônibus, nos termos dos arts. 141, *caput*, 143 e 145 do Código Nacional de Trânsito Brasileiro, *in verbis*:

Art. 141 - O processo de habilitação, as normas relativas à aprendizagem para conduzir veículos automotores e elétricos e à autorização para conduzir ciclomotores serão regulamentados pelo CONTRAN.

Art. 143 - Os candidatos poderão habilitar-se nas categorias de A a E, obedecida a seguinte gradação:

I - Categoria A - condutor de veículo motorizado de duas ou três rodas, com ou sem carro lateral;

II - Categoria B - condutor de veículo motorizado, não abrangido pela categoria A, cujo peso bruto total não exceda a três mil e quinhentos quilogramas e cuja lotação não exceda a oito lugares, excluído o do motorista;

III - Categoria C - condutor de veículo motorizado utilizado em transporte de carga, cujo peso bruto total exceda a três mil e quinhentos quilogramas;

IV - Categoria D - condutor de veículo motorizado utilizado no transporte de passageiros, cuja lotação exceda a oito lugares, excluído o do motorista; (g.n.)

V - Categoria E - condutor de combinação de veículos em que a unidade tratora se enquadre nas Categorias B, C ou D e cuja unidade acoplada, reboque, semi-reboque ou articulada, tenha seis mil quilogramas ou mais de peso bruto total, ou cuja lotação exceda a oito lugares, ou, ainda, seja enquadrado na categoria trailer.

§ 1º - Para habilitar-se na categoria C, o condutor deverá estar habilitado no mínimo há um ano na categoria B e não ter cometido nenhuma infração grave ou gravíssima, ou ser reincidente em infrações médias, durante os últimos doze meses.

§ 2º - Aplica-se o disposto no **inciso V** ao condutor da combinação de veículos com mais de uma unidade tracionada, independentemente da capacidade de tração ou do peso bruto total.

Art. 145 - Para habilitar-se nas categorias D e E ou para conduzir veículo de transporte coletivo de passageiros, de escolares, de emergência ou de produto perigoso, o candidato deverá preencher os seguintes requisitos:

I - ser maior de vinte e um anos;

II - estar habilitado:

a) no mínimo há dois anos na categoria B, ou no mínimo há um ano na categoria C, quando pretender habilitar-se na categoria D; e

b) no mínimo há um ano na categoria C, quando pretender habilitar-se na categoria E; (g.n)

III - não ter cometido nenhuma infração grave ou gravíssima ou ser reincidente em infrações médias durante os últimos doze meses;

IV - ser aprovado em curso especializado e em curso de treinamento de prática veicular em situação de risco, nos termos da normalização do CONTRAN.

Entretanto, malgrado fortes indícios de que o demandante tenha, de fato, exercido a atividade de motorista de caminhão, com enquadramento nos itens 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, nos períodos de 1º de abril de 1969 a 30 de abril de 1973, de 1º de outubro de 1975 a 31 de março de 1978 e de 1º de maio de 1978 a 31 de dezembro de 1980, certo é que não ficou demonstrado que a atividade era exercida em caráter habitual e permanente, requisito essencial ao reconhecimento do trabalho em condições especiais, não fazendo jus, portanto, à conversão pleiteada.

Somando-se, assim, o período de atividade rural aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 66/68), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, portanto, em 15 de dezembro de 1998, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a YUGIO OFFUJI, com data de início do benefício - (DIB 04/07/2000), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.027370-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AILTON CELESTINO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00248-5 4 Vt BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 137/142 julgou procedente o pedido, reconheceu como tempo especial o período que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 145/154, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpramos ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício das seguintes atividades e exposição aos agentes agressivos abaixo discriminados:

- Formulário SB 40 de fl. 21 - ajudante de emendador (11/10/1967 a 31/12/1970) - agente agressivo: tensão superior a 250 volts, laudo pericial fls. 95/100;
- Formulário SB 40 de fl. 22 - emendador (01/01/1971 a 30/06/1996) agente agressivo: tensão superior a 250 volts laudo pericial fls. 95/100.

O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, **tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 11 de outubro de 1967 a 31 de dezembro de 1970 e 1 de janeiro de 1971 a 21 de março de 1988, em observância aos limites do pedido.**

Os vínculos em questão, em sua contagem original, totalizam 20 anos e 11 meses, os quais, acrescidos da conversão mencionada (8 anos, 2 meses e 4 dias), perfazem o tempo de **29 anos, 1 meses e 4 dias**. No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerada a conversão, com **40 anos, 11 meses e 29 dias de tempo de serviço**, suficientes à aposentadoria integral, com a alteração do coeficiente para **100% (cem por cento), compensadas as parcelas já pagas administrativamente.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir do requerimento administrativo da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal, pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência (03/08/1998).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

Honorários periciais fixados no valor mínimo, considerando que a perícia foi realizada de forma indireta não se prestando a demonstrar a efetiva exposição do autor aos agentes agressivos.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a revisão do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de revisão de aposentadoria por tempo de serviço deferida a AILTON CELESTINO, com data de início da revisão - (DIB 03/08/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.029211-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO VICENTE LEITE

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00090-1 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 149/152 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 154/163, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação

ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) Formulário (fl. 30) expedido pela empresa Tecelagem StampTex Ltda, o qual menciona a função de auxiliar/impressor no período compreendido entre 1º de abril de 1973 e 2 de outubro de 1978 e exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído acima de 90 decibéis. Ausente laudo ratificando mencionado documento.

O Laudo Pericial Judicial acostado a fls. 113/119, que concluiu pela insalubridade não se presta ao fim colimado haja vista que o *expert* ficou adstrito somente aos elementos constantes dos autos, mais precisamente, ao formulário mencionado, pelo que não é possível afirmar se o postulante estava exposto de modo habitual e permanente ao agente agressivo ruído, razão pela qual não há como acolhê-lo.

Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Somem-se apenas os períodos constantes da CTPS (fls. 10/17), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 (trinta e dois) anos, 7 (sete) meses e 12 (doze) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente **82% (oitenta e dois por cento)** do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, ou seja, 17 de julho de 1998.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

Honorários periciais fixados no valor mínimo (R\$140,88), em razão da simplicidade do laudo técnico e do serviço prestado, limitando-se o *expert* à singela análise do formulário acostado aos autos.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação

dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Não assiste razão ao apelante no que se refere à prescrição quinquenal, uma vez que entre o termo inicial estabelecido (17/7/1998) e o ajuizamento da ação (02/06/1999) não transcorreram cinco anos.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a CICERO VICENTE LEITE, com data de início do benefício - (DIB 17/7/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.029886-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANA SILVA DA COSTA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00286-6 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em razão da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias da certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 1998 (fl. 16) e da certidão de casamento, celebrado em 1966 (fl. 17), nos quais o marido está qualificado como lavrador, bem como a carteira do sindicato dos trabalhadores rurais de Londrina (fl. 15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 41/42).

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1966 a 30/10/1992.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei nº 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo nº 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860);

"O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei nº 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC nº 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, deve ser reconhecido o tempo de serviço, entretanto com o esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

No caso dos autos, embora a parte autora tenha comprovado que exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, por mais de 26 (vinte e seis) anos, não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, para a concessão do

referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 120 (cento e vinte) contribuições, na data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, o que não restou comprovado.

Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1966 a 30/10/1992, exceto para efeito de carência, esclarecendo que o tempo de serviço posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, ficando mantida a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.032165-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO SOARES

ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00276-7 4 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias do certificado de dispensa de incorporação militar, com data de dispensa em 1974 (fls. 08/09), da certidão de casamento, lavrada em 1967 (fl. 13), e das certidões de nascimento de filhos, lavradas em 1968, 1972, 1973 e 1974 (fls. 14/17), nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como da certidão da Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto, na qual consta que ele inscreveu-se como produtor rural em 1970. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427). Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem que a parte autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar no período declinado na petição inicial (fls. 36/38).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural pela parte autora, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1967 a 14/03/1983, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete deste relator, é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

É aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação da referida emenda, em 16/12/1998, uma vez que contava com tempo inferior a 30 (trinta) anos de serviço.

Computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, de 01/01/1967 a 14/03/1983, e os demais períodos de atividade urbana verificados em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data do ajuizamento da ação, alcançava 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias. Entretanto, a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que, no presente caso, perfaz 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 10 (dez) dias.

Assim, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto não comprovou o tempo de serviço exigido pela regra de transição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1967 a 14/03/1983, mantendo a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.032493-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM VICENTE

ADVOGADO : NESTOR RIBAS FILHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 02.00.00032-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 120/132 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 136/142, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpr ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...) Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

A questão posta a julgamento cinge-se ao reconhecimento do trabalho urbano, prestado na condição de operador de máquina, sujeito a agentes agressivos, no período de 1 de janeiro de 1970 a 29 de abril de 1975.

Pois bem, a fim de demonstrar a existência do vínculo empregatício e o exercício da atividade especial, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Rescisão do contrato de trabalho firmada em 29/04/1975 (fl. 51);
- Certidão de Casamento, celebrado em 9 de agosto de 1971, onde o autor consta qualificado como operador de máquinas (fl. 55);
- CTPS emitida em 4 de novembro de 1993 onde consta o vínculo empregatício de 01/01/1970 a 29/04/1975 (fls. 46/47);
- Boletim de Ocorrência (fls. 76/77);
- Formulário SB40 - operador de máquina (01/01/1970 a 29/04/1975) - atividade: *"...Trafegava pelas rodovias municipais, estaduais e inter estaduais, com caminhão Scania e carreta trucada e caminhão mercedes bens."* (fl. 53) - atividade profissional prevista nos Decretos 53.831/64, item 2.4.4.

No tocante ao reconhecimento do trabalho urbano, no período em questão, não merece qualquer reparo a r. sentença, que bem apreciou as provas produzidas conforme trechos que destaco: *"O requerente trabalhou na empresa notificada ("Joaquim Sá Pinto & Cia Ltda"). Comprovou a prova documental (fl.51) o exercício das atividades. A rescisão do contrato, com documento hábil a demonstração, evidencia o exercício da atividade pelo requerente junto a empresa. O período (01.JAN.1970 - 29.ABR.1975) e as funções (operador de máquinas) estão descritas nas anotações rescisórias. É comprovada a autenticidade da documentação, sem impugnação específica. E a rescisão, pela falta de junta trabalhista, era afeita ao juiz de paz. Prova importante ao cotejo à declarações prestadas pelo herdeiro do proprietário da firma. Esclareceu a existência da firma e a execução da atividade pelo requerente (fls. 117)."*

Como se vê, restou comprovado o período exercido sob condições especiais de 1 de janeiro de 1970 a 29 de abril de 1975, cumprindo apenas ressaltar, em face das impugnações do INSS, que o registro extemporâneo do vínculo empregatício decorrente de extravio da CTPS originária, tem respaldo em boletim de ocorrência de furto, que não foi objeto de impugnação específica.

Somando-se o período ora reconhecido, com os demais incontroversos, o autor possuía, em 23 de junho de 1995, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **25 anos, 3 meses e 28 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 78 (setenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (23 de junho de 1995).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria especial deferida a JOAQUIM VICENTE, com data de início do benefício - (DIB 23/06/1995), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.033574-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : JOSE PEREIRA DE LUCENA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00263-4 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação do tempo de serviço rural e o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC

nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a parte autora juntou como início de prova material da atividade rural a cópia da certidão de casamento (fl. 16), realizado em 1962, na qual está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela o seguinte fragmento de ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 26/03/01, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 35/36).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural pela parte autora, sem registro em CTPS, apenas nos períodos de 01/01/1962 a 16/01/1972, 01/02/1972 a 05/03/1972 e de 07/06/1972 a 30/07/1986, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do referido tempo de serviço.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Entretanto, computando-se os períodos de trabalho rural ora reconhecidos, de 01/01/1962 a 16/01/1972, 01/02/1972 a 05/03/1972 e de 07/06/1972 a 30/07/1986, e os demais períodos registrados em CTPS (fls. 14/15), de 17/01/1972 a 31/01/1972, 06/03/1972 a 06/06/1972 e de 18/08/1986 a 06/02/1988, o somatório do tempo de serviço da parte autora é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 26 (vinte e seis) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesesseis) dias, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91. Ademais, para a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento de carência, correspondente ao recolhimento de 120 (cento e vinte) contribuições, considerada a data da propositura da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, o que também não restou comprovado.

Assim, não cumpridos os requisitos legais, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural, sem registro em CTPS, nos períodos de 01/01/1962 a 16/01/1972, 01/02/1972 a 05/03/1972 e de 07/06/1972 a 30/07/1986, ficando mantida a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.03.99.034355-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE RUFINI

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

CODINOME : JOSE RUFINO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP

No. ORIG. : 00.00.00134-4 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios e periciais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, em que requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto a fls. 46/47 dos autos, onde suscita a carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de pedido administrativo. No mérito, sustenta que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício, da base de cálculo dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e periciais, e a isenção das custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 12/05/2003, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Outrossim, dou seguimento ao recurso de agravo retido, eis que requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Não merece prosperar a alegação de carência da ação - falta de interesse de agir - ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária ao contestar o feito, adentrou no mérito da medida, tornando evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela Autora.

Portanto, ante o conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Passo à análise de mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a Autora comprovou que, ao propor a ação, em 25/05/2000, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.

Com a petição inicial foi juntada cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 06/13) onde constam anotações de contratos de trabalho no período de março de 1984 a abril de 1992, o que foi corroborado através do CNIS/DATAPREV, acostado às fls. 176/177.

Convém salientar que se constata pelas informações do referido sistema, acostado a fls. 176/177, que o autor trabalhou na Prefeitura Municipal de Orlândia, no período de novembro de 1993 a dezembro de 1999.

De acordo com o laudo pericial (fls. 126/132), datado de 01/02/2002, o Autor é portador de espondilolistese da coluna vertebral lombo-sacra, escorregamento anterior da quinta vértebra lombar sobre a 1ª vértebra sacra, com compressão radicular gerando um quadro de lombociatalgia esquerda, males que o incapacitam para exercer atividades laborativas. Declarou, ainda, que o mal que acomete o autor o incapacita de forma total e temporária, pois atualmente ele não apresenta condições de trabalhar. Informou o experto que caso o autor não se submeta ao tratamento invasivo estará definitivamente incapacitado para o trabalho.

O laudo pericial atesta ainda, que o autor submete-se a tratamento clínico conservador, e já foi internado duas vezes, mas não acusou melhora.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado, não estando o magistrado adstrito ao laudo (art. 436, CPC).

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade total e temporária, tendo em vista a idade avançada do autor (atualmente com 70 anos), o caráter crônico das doenças apontadas, os resultados insatisfatórios do tratamento medicamentoso (fl. 94/98 e 99/105), e o fato de tratar-se de trabalhador braçal, impedido de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Ademais, não se pode obrigar o segurado a submeter-se a processo cirúrgico para reversão de quadro clínico incapacitante. Nessa linha de raciocínio, aponto julgado desta Corte: (Processo nº 2003.03.99.005939-9, Rel. para acórdão Des. Fed. Marisa Santos, p.m., julg. 13/11/2006, DJ 27/07/2007).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, na ausência de pedido na esfera administrativa, consoante fixado na r. sentença, nos termos da jurisprudência firme do Colendo Superior Tribunal de Justiça..

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere aos honorários periciais, tendo em vista a impossibilidade de vinculação com o salário-mínimo (artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal), devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n.º 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JOSE RUFINI

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 01/02/2002

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora, os honorários advocatícios e periciais, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.02.004851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO APARECIDO ARMELINO
ADVOGADO : ANA PAULA ACKEL RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 186/191 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 193/196, alega o autor que o período laborado após a Emenda Constitucional nº 20/98 pode ser incluído na contagem de tempo de serviço.

Igualmente inconformado, recorre o INSS às fls. 198/202, onde pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade

ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo

do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a

percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, cabe observar que os lapsos de 07 de abril a 02 de julho de 1980 e de 01 de setembro a 31 de outubro de 1978 são **incontroversos, uma vez que foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo próprio INSS**, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 120/121 e decisão de fl. 140. Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de setembro de 1977 a 31 de outubro de 1978 - formulário DSS8030 - motorista de caminhão - ruído de 84,6 decibéis (fl. 92) e laudo pericial de fls. 156/177;
- 01 de novembro de 1979 a 06 de março de 1980 - formulário SB40 - motorista de caminhão - ruído de 89 decibéis (fls. 93/94) e laudo pericial de fls. 156/177;
- 07 de abril a 02 de julho de 1980 - formulário SB40 - motorista de caminhão - ruído de 89,5 decibéis (fl. 95) e laudo pericial de fls. 156/177;
- 18 de julho a 31 de dezembro de 1980 - formulário DSS8030 - ajudante geral - ruído de 98 decibéis (fl. 96) e laudo pericial de fls. 156/177;
- 01 de janeiro a 25 de outubro de 1981 - formulário DSS8030 - maquinista de fiação - ruído de 98 decibéis (fl. 96) e laudo pericial de fls. 156/177;
- 09 de março de 1982 a 31 de agosto de 1988 - formulário DSS8030 - operador - ruído de 98 decibéis (fl. 106) e laudo pericial de fls. 156/177 e
- 01 de setembro de 1988 a 29 de abril de 1994 - formulário DSS8030 - operador - ruído de 98 decibéis (fl. 106) e laudo pericial de fls. 156/177.

Ressalte-se que o período laborado junto à Usina Santo Antonio será considerado como especial somente a partir de 01 de setembro de 1978, data em que o postulante passou a exercer a função de motorista, conforme se verifica nas cópias da CTPS de fls 26 e 29.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 01 de setembro a 31 de outubro de 1978, 01 de novembro de 1979 a 06 de março de 1980, 07 de abril a 02 de julho de 1980, 18 de julho a 31 de dezembro de 1980, 01 de janeiro a 25 de outubro de 1981, 09 de março de 1982 a 31 de agosto de 1988 e 01 de setembro de 1988 a 29 de abril de 1994.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/33 e 220/221) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 120/121), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia. Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

No caso dos autos verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (08 de agosto de 2001).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTÔNIO APARECIDO ARMELINO, com data de início do benefício - (DIB 08/08/2001), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações, dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.005035-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCO ANTONIO CERDEIRA

ADVOGADO : JERONIMA LERIOMAR SERAFIM DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período de trabalho de 01.05.1972 a 31.08.1974, no qual realizou recolhimentos previdenciários, na condição de Empresário, do período de trabalho de 01.04.1998 a 31.10.1998 em que, por força de acordo em reclamação trabalhista, a empresa Copagaz efetuou recolhimentos previdenciários, e das condições especiais no período trabalhado de 01.09.1981 a 20.03.1998, somando-os ao tempo de serviço comum, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela requerida (fls. 205/206).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período em que o autor verteu contribuições na condição de Empresário, de 11.05.1972 a 02.05.1974, e o período em que, por força de acordo, a empresa Copagaz recolheu as contribuições previdenciárias em nome do autor, de 21.03.1998 a 30.10.1998, e as condições especiais no período de trabalho de 01.09.1985 a 20.03.1998, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação (23.05.2003), com correção monetária, nos termos da Súmula 8 desta Corte e do Provimento 26/2001 da CGJF, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação, bem como a

arcar com as custas e despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Custas *ex lege*.

Sentença proferida em 13.08.2003, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não terem sido demonstradas as condições especiais no período vindicado, bem como a impossibilidade de inclusão na contagem do período de trabalho reconhecido em reclamação trabalhista e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Recurso adesivo do autor, pleiteando a fixação do termo inicial na data do pedido administrativo - 18.11.1999.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para comprovar os recolhimentos previdenciários em seu nome, na condição de Empresário, o autor apresentou ofício expedido pelo Setor de Arrecadação da Previdência Social, referente à empresa "Marco Antonio Cerdeira", declarando que "no cadastro físico da empresa consta cobertura fiscal no período 05/72 a 08/74, informa a fiscalização que o titular contribuiu no período por um salário mínimo regional, desde o início de atividades que a empresa não possui empregados até 03/74; consta débito para o período 01 e 02/74 (segurado e empregador) e que houve sucessão em 02.05.74 para Maria de Lourdes Leão Lopes."

O comprovante dos recolhimentos referentes aos meses de janeiro e fevereiro/1974 está encartado às fls. 34.

Os recolhimentos previdenciários, relativos ao acordo em reclamação trabalhista ajuizada pelo autor contra a empresa Copagaz-Distribuidora de Gás Ltda, também restaram comprovados por meio da guia de recolhimento apresentada às fls. 41.

Assim, os períodos de 01.05.1972 a 31.08.1974 e de 01.04.1998 a 31.10.1998, em que foram vertidas contribuições previdenciárias em nome do autor, podem ser reconhecidos e somados ao tempo de serviço do mesmo.

No tocante ao período supostamente laborado sob a exposição a agentes agressivos à saúde e à integridade física, de 01.09.1981 a 20.03.1998, o autor apresentou os seguintes documentos:

Formulários DSS-8030, emitidos pela Copagas Distribuidora de Gás Ltda (fls. 139/140), declarando que trabalhou, no período de 01.09.1981 a 31.08.1985, na condição de "chefe de transportes", no setor de Transportes, e no período de 01.09.1985 a 20.03.1998, na condição de "técnico de segurança do trabalho", no setor Administrativo, de modo habitual e permanente, executando "suas tarefas em áreas internas a Cia. tendo que circular por todas as instalações da empresa se expondo em áreas de risco, ficando exposto de modo habitual e permanente às emanações de GLP, que é um gás inflamável, derivado de petróleo, composto basicamente de hidrocarbonetos de propano e butano, utilizado como combustível industrial e doméstico, recebendo assim o adicional de periculosidade previsto na Lei 2573/73 - artigo 192 - parágrafo 1º da CLT."

Nenhum dos formulários menciona o agente agressivo "ruído", e a alegada exposição a hidrocarbonetos só é reconhecida para os trabalhadores que atuam diretamente na fabricação de produtos onde são utilizados os compostos de carbono, não sendo este o caso dos autos.

O laudo técnico apresentado para os períodos laborados na Copagaz analisa conjuntamente as três funções exercidas pelo autor (Auxiliar Administrativo, Chefe de Transportes e Técnico de Segurança do Trabalho), afirmando que em todos os cargos ele se movimentava por todos os setores da empresa, e conclui que: "as atividades executadas pelo segurado junto a empresa nas funções desempenhadas tinha a necessidade de se deslocar nas áreas de produção, armazenagem e engarrafamentos. Atividades que se caracterizam como perigosas, pelos envolvimento com exposição de modo habitual e permanente a inflamáveis em condições de risco acentuado. Quando nas áreas operacional e de armazenamentos ficou exposto a níveis de ruídos superiores a 90 decibéis, além de ambiente por vezes contendo resíduos de substâncias químicas nocivas, e ainda, a presença constante de riscos oferecidos pelo Gás Liquefeito de Petróleo-GLP."

Dessa forma, extrai-se dos formulários e do laudo apresentados que nos períodos de 01.09.1981 a 31.08.1985 e de 01.09.1985 a 20.03.1998 os locais de trabalho do autor situavam-se, respectivamente, no setor de Transportes e no setor Administrativo, áreas onde não havia exposição a agentes agressivos, visto que distantes da área operacional, sendo que apenas no exercício da função de Técnico de Segurança do Trabalho, conforme as atividades descritas no laudo técnico, somente QUANDO entrava nas áreas operacionais, ficava exposto ao nível de ruído superior ao máximo legal, demonstrando, portanto, que a alegada exposição se dava de forma ocasional e intermitente, e não durante toda a jornada de trabalho, de forma habitual e permanente.

Assim, não é possível o reconhecimento das condições especiais dos períodos de trabalho de 01.09.1981 a 31.08.1985 e de 01.09.1985 a 20.03.1998.

Dessa forma, conforme planilhas anexas, somando-se os recolhimentos previdenciários e os períodos urbanos comuns, até a edição da EC-20, contava o autor com um total de 30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 5 (cinco) dias de trabalho, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando-se as regras de transição, até o pedido administrativo (18.11.1999), conta o autor com um total de 31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 8 (oito) dias de trabalho, também insuficientes para a concessão do benefício, uma vez que não cumprido o "pedágio" constitucional de mais 3 (três) anos e 10 (dez) meses.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e determinar que o período de trabalho de 01.09.1985 a 20.03.1998 deve integrar o cálculo do tempo de serviço do autor como tempo comum, mantendo os demais períodos reconhecidos, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço integral, cassando expressamente a tutela deferida. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Oficie-se com urgência ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.12.000417-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOZELITA MACHADO ARAGAO CABRERA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 30/01/1969 a 30/08/1975, bem como condenando a autarquia a conceder o benefício, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, contados da citação, além do pagamento da verba honorária de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação do tempo de serviço rural e a ausência dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração no termo inicial do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias da certidão de casamento, realizado em 1972 (fl. 12), na qual o marido está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 45/47).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula

149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Ressalte-se que a declaração de fl. 11 não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistente. Tal declaração também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1972 a 31/08/1975, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".*

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso

IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parág. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Precedentes desta Corte.

3 - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.

1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).

2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurre, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

2. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observe, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada

determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.

O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:

(...)

Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público." (o itálico não consta do original).

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando o autor vinculado ao regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionário público estatutário, o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao *quantum* devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Por outro lado, embora comprovado tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, o INSS não pode ser compelido ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço à parte autora, uma vez que ela possui regime de previdência próprio, devendo o pedido de concessão aposentadoria ser formulado perante o órgão de previdência da administração ao qual está vinculada.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para afastar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço e limitar o reconhecimento da atividade rural no período de 01/01/1972 a 31/08/1975, o qual poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a

indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.000268-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : FRANCISCO CARLOS DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, considerando que o segurado necessita de assistência permanente de terceiro, *sobreveio sentença de procedência do pedido* condenando-se o INSS ao pagamento das diferenças desde a concessão do benefício (21/11/1997), acrescidas de correção monetária, juros de mora, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a prolação da sentença. No mais, foi deferido antecipação de tutela para implantação imediata do benefício.

Inconformada, pugna a parte autora, em suas razões recursais, pela majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações devidas até a prolação da sentença.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A MMª. Juíza "a quo" submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: "*O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).*"

Nesse sentido, requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistente permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

No caso, o laudo pericial realizada por médico nomeado pela Juíza "a quo" (fls. 123/131) é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de Paraplegia sensitivo-motora com nível de sensibilidade em T4, Hipertensão Arterial Sistêmica e Diabete Méllitus, o que lhe impõe dependência permanente de terceira pessoa. Ademais, o comprometimento (paralisia) dos membros inferiores está elencada no Anexo I do Regulamento da Previdência Social

(Decreto nº 3.048/99) dentre aquelas situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de 25% (vinte e cinco por cento) prevista no art. 45 do mesmo.

Assim, resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 para que o segurado obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez, o qual será devido, como bem ressaltado, a partir da data do início do benefício (DIB 21/11/1997).

Há de se esclarecer, ainda, que não há exigência legal para que a situação autorizadora a concessão do acréscimo se verifique concomitantemente à concessão inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, estando para tanto albergado pelo art. 45 da Lei nº 8.213/91 a hipótese de fato superveniente à aposentadoria. Não há suporte para interpretação restritiva do dispositivo legal em questão.

No tocante à verba honorária, esta fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, cuja base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.001917-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : ANTONIO TOGNARELLI FILHO
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período trabalhado de 02.04.1974 a 01.10.1976, junto à Serviços de Contabilidade S/C Ltda, somando-o ao tempo de serviço comum e às contribuições previdenciárias vertidas, com a consequente concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo o período pleiteado e condenando o INSS a conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (30.01.2002), com correção monetária, nos termos do Provimento 26/01 da CGJF desta Região, Resolução 242 do CJF e Súmula 8 desta Corte, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença proferida em 13.05.2005, submetida ao reexame necessário.

O autor apelou, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Em sua apelação, o INSS alega que o autor não cumpriu a exigência da autarquia, demonstrando a migração de consulta do PIS do trabalhador, bem como não comprovou os respectivos recolhimentos previdenciários, razão pela qual requer a improcedência do pedido. Caso o entendimento seja outro, pede a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês e dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento judicial de período de trabalho urbano.

Para comprovar o período urbano, laborado de 02.04.1974 a 01.10.1976, junto à empresa Serviços de Contabilidade S/C Ltda, o autor apresentou, além da respectiva anotação em CTPS (fls. 56), correspondência emitida pelo Banco Mercantil de São Paulo S/A, onde consta que o autor foi transferido daquela empresa para o Banco Finasa de Investimento S/A, bem como o devido Registro de Empregado (fls. 52/53).

Ressalvo, ainda, que o vínculo em questão encontra-se lançado no Cadastro Nacional de Informações Sociais (doc. anexo), em nome do autor, sendo, portanto, obrigação do empregador o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Não é possível, também, imputar ao autor a obrigação pela transferência de quaisquer dados dentro do sistema da Previdência.

Dessa forma, considerando as regras de transição, conforme planilha anexa, até o pedido administrativo (30.01.2002), contava o autor com a idade mínima necessária, uma vez que completados 54 anos, e totalizava 32 (trinta e dois) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Os juros de mora devem ser fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios nas parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a sentença. NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: ANTONIO TOGNARELLI FILHO
CPF: 426.345.398-00
DIB: 30.01.2002
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.000013-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANISIO DIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP

No. ORIG. : 02.00.00109-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo, acrescido da gratificação natalina, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer seja o julgado alterado no tocante aos honorários advocatícios e ao termo inicial do benefício.

A parte autora, também interpôs recurso de apelação, postulando a majoração da verba honorária.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 28/06/1938, completou essa idade em 28/06/1998.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Como início de prova material da condição de rurícola, o autor juntou aos autos, cópias do termo de autorização de uso de lote rural, em 23/07/1998 (fls. 15 e verso), de declaração expedida pela Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, em 25/05/1998, constando o nome do autor como beneficiário de Projeto de Assentamento no município de Teodoro Sampaio (fl. 17), cédula rural pignoraticia, emitida em 20/12/2009 (fls. 20/23), de nota fiscal emitida pela

Cooperativa Agropecuária dos Produtores de Leite do Município de Rosana, emitida em 31/05/2001, qualificando o autor como produtor de leite (fl. 24), de instrumento de crédito com a finalidade de financiar a eletrificação de imóveis rurais e o termo de compromisso, em 15/02/2201, constando o nome do autor como beneficiário (fls. 25/29).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 70/73).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência, uma vez que o ano do início de prova material válida mais remoto, constitui critério de fixação do termo inicial da contagem e, no caso, o documento mais remoto data de 23/07/1998, ainda que a prova testemunhal tenha retroagido a tempo anterior.

Some-se que em período anterior a 1998 o autor somente desenvolveu atividade urbana, conforme dados do CNIS juntado aos autos pelo INSS (fls. 103/104).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a r. sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.000798-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO BATISTA COELHO DE ALMEIDA

ADVOGADO : LAURA HELENA VIDOLIN DE TOLEDO
: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00025-6 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 142/147 julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria e condenou o requerente aos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 151/164, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, prestado na condição de servente e pedreiro, no interregno de 22 de agosto de 1966 a 25 de março de 1968, instruiu a parte autora a presente demanda com recibos de pagamento de fls. 36/39, referentes aos meses de agosto de 1966 a maio de 1967, que constituem prova plena do labor exercido.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 22 de agosto de 1966 e 31 de maio de 1967.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 03 de setembro de 1968 a 03 de janeiro de 1969 - formulário DSS-8030 - servente - ruído (fl. 51) e laudo pericial de fls. 56/58 indicando que o nível de ruído varia de 90 a 104 db;
- 15 de dezembro de 1969 a 28 de fevereiro de 1970 - formulário DSS-8030 - lavador - ruído (fl. 52) e laudo pericial de fls. 56/58 indicando que o nível de ruído varia de 90 a 104 db;
- 12 de março de 1971 a 14 de janeiro de 1972 - formulário DSS-8030 - guarda noturno - porte de arma (fl. 59);
- 19 de janeiro de 1972 a 25 de junho de 1972 - formulário DSS-8030 - servente - ruído (fl. 53) e laudo pericial de fls. 56/58 indicando que o nível de ruído varia de 90 a 104 db;
- 26 de junho de 1972 a 15 de setembro de 1972 - formulário DSS-8030 - lavador - ruído (fl. 54) e laudo pericial de fls. 56/58 indicando que o nível de ruído varia de 90 a 104 db;
- 18 de setembro de 1972 a 11 de abril de 1973 - formulário DSS-8030 - guarda noturno - porte de arma (fl. 59);
- 08 de outubro de 1973 a 12 de março de 1974 - formulário SB-40 - operador - ruído de 95 db (fl. 60) e laudo pericial de fls. 61/62;
- 20 de março de 1979 a 05 de dezembro de 1980 - formulário DSS-8030 - lavador - ruído (fl. 55) e laudo pericial de fls. 56/58 indicando que o nível de ruído varia de 90 a 104 db;
- 12 de setembro de 1985 a 09 de maio de 1991 e 10 de junho de 1991 a 30 de abril de 1997 - formulário DSS-8030 - vigia - vigilância sem porte de arma (fl. 65) e laudo pericial de fls. 66/71.

Insta salientar que os períodos laborados de 19 de maio de 1975 a 1º de novembro de 1975, 21 de janeiro de 1976 a 21 de maio de 1976, 19 de janeiro de 1981 a 19 de novembro de 1981 e 28 de fevereiro de 1984 a 25 de junho de 1985, não podem ser considerados como exercidos em condições especiais, ante a ausência de qualquer formulário ou laudo que indique que as atividades de vigia e vigilante foram exercidas com porte de arma ou que o requerente esteve sujeito a outros agentes nocivos.

No mesmo sentido, os interregnos de 12 de setembro de 1985 a 09 de maio de 1991 e 10 de junho de 1991 a 30 de abril de 1997 não serão reconhecidos como especiais, em virtude do formulário de fl. 65, indicar que a função de vigia era desempenhada sem porte de arma de fogo.

Por outro lado, os lapsos de 12 de março de 1971 a 14 de janeiro de 1972 e 18 de setembro de 1972 a 11 de abril de 1973, em que o requerente executou o cargo de guarda noturno com porte de arma, devem ser considerados especiais, uma vez que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338). Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos lapsos de **03 de setembro de 1968 a 03 de janeiro de 1969, 15 de dezembro de 1969 a 28 de fevereiro de 1970, 12 de março de 1971 a 14 de janeiro de 1972, 19 de janeiro de 1972 a 25 de junho de 1972, 26 de junho de 1972 a 15 de**

setembro de 1972, 18 de setembro de 1972 a 11 de abril de 1973, 08 de outubro de 1973 a 12 de março de 1974 e de 20 de março de 1979 a 05 de dezembro de 1980.

Somando-se os períodos reconhecidos, com os demais constantes da CTPS (fls. 23/24 e 40/50) e Registro de Empregados, colacionados às fls. 36/39, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do último vínculo empregatício (1º de março de 2009), 31 anos, 2 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 28 anos, 6 meses e 4 dias de tempo de serviço, igualmente insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de proporcional.

Aprecio a *questio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 28 anos, 6 meses e 4 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 1 ano, 5 meses e 26 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (6 meses e 2 dias), equivalem a 1 ano, 11 meses e 28 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (28 anos, 6 meses e 4 dias), o período faltante para 30 anos (1 ano, 5 meses e 26 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (6 meses e 2 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 6 meses e 2 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 3 de junho de 2008, com o tempo de serviço exigido. Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 01 de dezembro de 1946 (fl. 20) e, na data do ajuizamento da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **01 de dezembro de 1999**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão da autora ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 03 de junho de 2008, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO BATISTA COELHO DE ALMEIDA, com data de início do benefício - (DIB 03/06/2008), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.001040-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS VIEIRA

ADVOGADO : MARCOS BATISTA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP

No. ORIG. : 02.00.00100-3 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento como especial do tempo de trabalho exercido pelo autor no período de 21.05.73 a 03.06.1985 e de 26.06.91 a 09.03.92, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com remuneração proporcional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido inicial, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço pleiteada, a partir do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento das atividades especiais exercidas nos períodos de 2/05/73 a 03/06/85 e de 26/06/91 a 09/03/92. Determinou que as parcelas vencidas fossem acrescidas de correção monetária desde o vencimento e juros de mora de 6% ao ano desde a citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a propositura da ação e mais doze vencidas.

Sentença submetida a reexame necessário.

Apela o INSS (fls. 68/70), alegando, em síntese, que o apelado não comprovou a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos à sua integridade, razão pela qual não pode ser deferida a ele o benefício previdenciário pleiteado. Caso mantida a sentença, requer a redução da condenação em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Tendo em vista o ano do pedido administrativo - 2001 -, a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, corresponde a 120 (cento e vinte) meses, ou seja, 10 (dez) anos, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, comprovados por meio dos vínculos urbanos anotados em CTPS.

Para comprovar suas alegações, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Requerimento de aposentadoria e abono de permanência em serviço, em nome do autor (fls. 06).
- Formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais, relativo ao período de 21.05.73 a 31.07.73. Extrai-se do referido laudo a seguinte conclusão: "Nas áreas onde o empregado trabalhou existe o agente nocivo ruído em níveis superiores ao limite de tolerância, onde o ruído varia de 85 a 98 decibéis, resultando em nível equivalente (LEQ) de 98,3 decibéis. O agente acima mencionado, ao qual esteve exposto o segurado, é prejudicial à saúde e à integridade física, conforme especificado na NR -15 da Portaria 3.214/78. A empresa adota EPC - Equipamento de Proteção Coletiva pra ruído, nos locais onde existe a viabilidade técnica. A empresa fornece EPI - equipamento de Proteção Individual (protetor auricular, botina, botina de segurança, óculos de segurança, Luvas de raspa, conjunto aluminizado, máscara panorâmica com elemento filtrante, capa de chuva, bota de borracha, luvas de PVC, vestimentas adequadas) gratuitamente, treina, torna obrigatória e fiscaliza seu uso. Durante o período laboral de 21.05.1973 à 31.07.73, isso também acontecia, apesar de não existir: (a) nenhuma exigência por parte da legislação sobre a necessidade desse fornecimento, nem tampouco sobre os limites de tolerância para o agente físicos, químicos e etc); b) registros desses fornecimentos. (fl. 07).
- Formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais na Fazenda Santa Luzia, na condição de operador de caldeira, no período de atividade de 01.08.73 a 30.11.77. (fls.08).
- Formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais, com as mesmas especificações do item anterior, ma referente ao período de 01.12.77 a 03.06.85 (fls. 09).
- Laudo Técnico Individual da Empresa Duratex S/A, em nome do autor, relativo ao período de 21.05.73 a 31.07.73 (Ajudante de operador), de 01.08.1973 a 30.11.77 (Operador de caldeira) , de 01.12.77 a 03.06.85 (Encarregado de caldeira). No corpo de referido laudo está consignado que, no período que indica, o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído em nível equivalente a 98,3 dB (fls. 10/12).
- Perfil profissiográfico do trabalhador, relativos às seguintes períodos: de 21.05.73 a 31.07.73, de 01.08.73 a 30.11.77 e 01.12.77 a 03.06.85 (fls. 13).
- Formulário de informações sobre atividades com exposições a agentes agressivos para fins de instrução de processos de aposentadoria especial, na Indústria de Artefatos de Metais Terzinni Ltda, durante o período de 26.06.1991 a 09.03.1992. Consta deste formulário que, durante o período indicado, o autor esteve exposto a ruído de 99 dB (fls. 14)
- Laudo técnico individual de condições ambientais de trabalho, na Indústria de Artefatos de Metais Terlizzi, em que se lê a seguinte conclusão: "caracteriza condição insalubre ao exercício das funções do referido empregado durante sua jornada de trabalho, conforme Anexo I, Código 1.1.5 (trabalho com exposição permanente a ruído acima de 90 dB, do decreto 83.080/79, embora a empresa tenha fornecido gratuitamente o EPI (Equipamento de Proteção Individual) adequado e instruindo quanto ao seu uso coreto. (fls. 15/16)
- Informações sobre atividades e exposições a agentes agressivos para fins de instrução de processos de aposentadoria especial (DSS - 8030), relativo à empresa Cipatex Impregnadora de Papéis e tecidos Ltda, relativa ao período de 19.01.93 a 08.11.94. Leem-se em referido laudo as seguintes informações: "o segurado exerceu suas atividades num barracão com área de 150 metros quadrados, com pé direito construído em alvenaria, cobertura com telhas caletão de fibro cimentos, piso de cimento queimado, iluminação natural e artificial, com lâmpadas mistas e fluorescentes, ventilação natural através de portas, vitrôs e elementos vazados na parede. O segurado exerceu suas atividades como caldeirista, operando os aquecedores de óleo térmico, compressores, frigoríficos de água gelada, motores elétricos para as bombas de água gelada, torres de resfriamento de água industrial, lavadores de gases. O segurado estava exposto ao agente físico ruído com 91 decibéis operando as máquinas acima descritas. O segurado estava exposto a esse agente de forma habitual e permanente. (fls. 17).
- Laudo pericial para fins de aposentadoria especial, datado de 18 de setembro de 2000, relativo à empresa Citotex Impregnadora de Papéis e tecidos Ltda, no período de 19.01.93 a 08.11.94, consoante especificações do item anterior (fls. 18/21).
- Informações sobre atividades e exposições a agentes agressivos para fins de instrução de processos de aposentadoria especial, relativa à empresa Frangoeste Avicultura Ltda com atividades exercidas no setor de Oficina de Manutenção (no ramo Abatedouro de Aves) no período de 14.11.94 a 26.04.2000. Tal documento indica que há laudo pericial avaliando o grau de intensidade do agente nocivo ruído. Registra também a seguinte conclusão: "estava em contato com agentes agressivos tais como: ruído de 85,3 a 86,1 dB, provenientes de máquinas e equipamentos, empregados para a execução do serviço (furadeiras, Esmeril, Lixadeiras etc), agentes químicos tais como: Óleo Mineral, óleo Diesel e Solventes. Durante a execução dos serviços estava de modo habitual e permanente em contato com esse agentes (fls. 22).
- Resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição - emitido pelo INSS, somando, com o cômputo apenas de tempos comuns, em 26 anos, 5 meses e 9 dias. (fls. 26/27).

O ponto controvertido discutido nos autos resume-se à qualificação do período de trabalho do autor nas empresas e períodos declinados, como sendo exercido em condições especiais, uma vez que no cálculo de tempo de serviço realizado às fls. 26/27 pela autarquia, nenhum período de trabalho foi considerado de natureza especial.

Enquanto o autor alega em sua inicial que tal período foi desempenhado em condições especiais, o que lhe conferiria o direito à aposentadoria por tempo de serviço, o INSS resiste a tal pretensão, sob o argumento de que o apelado não comprovou a exposição habitual aos agentes agressivos à sua integridade.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)."

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009).

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Na situação particular dos autos, o autor desincumbiu-se do ônus de demonstrar que o trabalho desempenhado no período deu-se em condições especiais, uma vez que esteve submetido à ação de agentes nocivos à saúde. Nesse sentido conduziram-se as conclusões contidas nos laudos periciais, conforme transcrição citada na presente decisão.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, nos termos da presente decisão.

O fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: José Carlos Vieira.
CPF:240.969.118/87
DIB: 23.05.2001 (fls. 03).
RMI: a ser calculada.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.001048-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL ALVES LOURA
ADVOGADO : NAZARIO ZUZA FIGUEIREDO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 01.00.00146-7 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, requerido em 11/03/1999 e suspenso em 10/2000. Aduz que os períodos de 11/10/1971 a 11/01/1976, de 05/02/1976 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 18/03/1985, de 15/07/1985 a

14/11/1985 e de 02/12/1985 a 15/12/1998 teriam sido laborados em condições especiais e que, portanto, ensejariam o restabelecimento da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, determinando ao INSS o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 11/03/1999, com correção monetária e juros de mora, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluindo as parcelas vincendas. Antecipação tutelar concedida no bojo da sentença, proferida em 30/05/2003 e submetida ao reexame necessário (fls. 147/153).

O INSS apelou, sustentando não ter o autor comprovado o preenchimento de todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, considerando as regras impostas pelo ordenamento jurídico então vigente, e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei 3.807/60, por meio do seu art. 31, exigindo como um dos requisitos a idade mínima de 50 anos. Esse texto normativo foi alterado pela Lei 5.440-A, que tratou de abolir o requisito da idade mínima, sendo que a Lei sucessora, a de nº 5.890/73, em seu art. 9º, também não exigia idade mínima, impondo somente período mínimo de contribuição.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a aposentadoria especial passou a ser direito constitucional do segurado, conforme determinação contida no art. 202, II, estabelecendo-se, de forma óbvia, tratamento diferenciado entre o segurado que presta serviços sob condições insalubres, penosas ou perigosas, e aquele submetido a condições consideradas normais.

Posteriormente, com as alterações constitucionais, mormente emendas constitucionais 20/98 e 47/2005, a proteção passou a constar do § 1º do art. 201 da CF, mantendo-se, no entanto, a sua essência.

Garantida a aposentadoria especial no texto constitucional, posteriormente editou-se a Lei 8.213/91, que é o atual Plano de Benefícios da Previdência Social, regulamentando nos art. 57 e 58 a concessão do indigitado benefício.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço, o § 3º do art. 57 admitia a conversão do tempo prestado sob condições especiais em tempo comum, ou o seu inverso, aplicando-se, para tanto, fator de conversão determinado em regulamento infralegal.

Referido dispositivo legal foi modificado pela Lei 9.032, de 28/04/95, que alterou em parte o art. 57, § 3º, e acrescentou os §§ 5º e 6º, resguardando-se o direito de conversão, no entanto, somente para o fim de conversão de tempo de serviço especial para tempo comum, ao mesmo tempo em que passou a exigir do segurado a comprovação efetiva da exposição "aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". Assim, a partir da edição da lei, para o reconhecimento do período de labor executado sob condições especiais, não basta ao segurado integrar "categoria profissional" considerada insalubre, penosa ou perigosa, deve, também, demonstrar que efetivamente submeteu-se às condições especiais.

As sucessivas alterações legislativas acabaram por dificultar a comprovação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, pois a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, da mesma forma que as legislações anteriores, exigia somente que o segurado, para fazer jus ao tempo especial, demonstrasse pertencer a uma das "categorias profissionais" classificadas como insalubre, perigosa ou penosa, nos termos da regulamentação infralegal. Ocorre, no entanto, que com a Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou a Lei 8.213/91, passou-se a exigir do segurado a comprovação do efetivo exercício de atividade exposta a condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional. Nesse ponto, entendo que a Lei 9.032/95 tratou de corrigir o equívoco da legislação previdenciária, no sentido de conferir tratamento diferenciado somente aos segurados que de fato foram expostos às condições prejudiciais à saúde ou integridade física, negando, por outro lado, o tratamento especial aos segurados que, embora enquadrados em categoria profissional considerada especial, jamais ficaram submetidos a tais condições. Com esse dispositivo, a Lei tratou de conferir efetiva aplicabilidade ao Princípio Constitucional da Isonomia entre os segurados, tratando de forma diferente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

No entanto, considerando que as inovações introduzidas pela Lei 9.032/95 são nitidamente prejudiciais aos segurados, esposo o entendimento de que o trabalho especial prestado em data anterior a 28.04.95 deve ser considerado segundo os critérios da legislação vigente à época do labor, ou seja, o tempo especial deve ser reconhecido independentemente da comprovação de efetiva exposição do segurado às condições especiais, nos termos da legislação anterior a 28.04.95, bastando somente a comprovação de que pertencia a categoria profissional considerada de serviço especial, ao passo que o trabalho especial executado após 28.04.95 deve ser efetivamente comprovado pelo segurado, para efeito de concessão de aposentadoria especial ou conversão em tempo comum.

Justifico tal entendimento no fato de que é simplesmente inaceitável a aplicação retroativa da Lei 9.032/95, não podendo referida lei atingir fatos anteriores à sua vigência, como forma de respeito aos Princípios da Irretroatividade da Lei e da Segurança Jurídica. Tratando desse assunto com muita propriedade, a Prof. Maria Helena Diniz, em sua obra "Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro Interpretada", 2ª ed., 1996, Ed. Saraiva, página 176, ao citar Lehrbuch Kohler:

" ... A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, " toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar." ... "

Continua na página 177:

" ... Se a nova norma regesse todas as consequências dos fatos anteriores, destruiria direitos legitimamente constituídos sob o império da antiga norma, prejudicando interesses legítimos dos particulares e causando grave perturbação social. "

E por fim, com a edição da Lei 9.711/98, oriunda da MP 1.663/98, os períodos de trabalho sob condições especiais não poderão mais ser convertidos e majorados, a partir de 28.05.1998, em razão das modificações introduzidas pelo art. 28 da referida lei que, na redação original da MP determinava a revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, mas na conversão em lei estabeleceu que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Assim, com a edição da Lei 9.711/98, restou vedada a conversão dos períodos de trabalho exercidos sob condições especiais, a partir de 28.05.1998, resguardando-se somente o direito de aposentadoria por tempo de serviço especial, ou seja, o segurado deverá trabalhar integralmente sob condições especiais, caso contrário não fará jus à redução do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedentes desta Corte Regional e do E. STJ.

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor.

Para comprovar as alegadas condições especiais de trabalho, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Formulário DSS-8030 emitido pela empresa "LOYAL - SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA LTDA", indicando como laborado o período de 10/10/1971 a 11/01/1976 na função de "líder de vigilância", indicando que "o referido exercia suas atividades em portaria, executando serviços de vigilância na fábrica, preenchia relatórios de ocorrências, controlava a monomontação(sic) do pessoal, realizada rondas internas pelo local de trabalho, zelava pelo patrimônio da empresa de modo habitual e permanente. Em suas atividades normais esteve exposto aos riscos da função de vigilante, pois permanência sempre alerta para a segurança da empresa e de seus funcionários, portava arma de fogo de modo habitual e permanente."

- Formulário DSS-8030 emitido pela empresa "Laboratórios Wyrth-Whitehall Ltda", indicando como laborado o período de 05/02/1976 a 18/03/1985 na função de "Segurança Patrimonial" tendo como atividade "preservar a guarda pelo patrimônio da empresa e segurança de seus funcionários, fiscalizando e orientando o serviço dos guardas. Preencher os termos de apreensão de mercadorias e o livro de serviços, receber e passar o turno, controlar a entrada e saída de ferramentas de serviços a serem executados por terceiros, entregar chaves dos departamentos e armário do vestiário. Esporadicamente realizava rondas nas dependências da empresa. Trabalhou em horários de revezamentos. Portava arma de fogo (revólver calibre 38). Estando exposto de modo habitual e permanente as tarefas acima."

- Formulário DSS-8030 emitido pela empresa "Indústrias J. B. Duarte S/A", indicando como laborado o período de 15/07/1985 a 14/11/1985, na função de "porteiro" no setor de "vigilância", na qual "exerceu o cargo de Porteiro no setor de Vigilância, trabalhava em escala de revezamento, portando arma de fogo (calibre 38) suas atividades eram: vistoria em funcionários, controle de entradas e saídas de veículos e terceiros, controle de cartões de ponto em chapeira. Era responsável pelo patrimônio da empresa, realizando rondas nas dependências da mesma. O segurado exerceu as atividades de modo habitual e permanente."

- Formulário DSS-8030 emitido pela empresa "Ford Motor Company Brasil Ltda", indicando como laborado o período de 02/12/1985 a 15/12/1998 na função de "guarda", exercendo atividades de vigilância das "vias de acesso à fábrica, prédios, recepção, cercas periféricas, pateos internos e externos, locais especiais, cargas e descargas de materiais, veículos e manufaturados; marca relógio- vista em pontos e horários determinados. Faz comunicações escritas e telefônicas das irregularidades havidas em seu posto e horários de trabalho. Percorre e inspeciona as dependências da empresa observando a entrada e saída de pessoas ou bens, a fim de evitar furtos, roubos, incêndios, atos de violência, entrada de pessoas estranhas e outras infrações a ordem e a segurança. Seguindo instruções pré-determinadas pela empresa. Ainda, referido formulário indica como laborado o período de 01/06/1987 a 22/08/2000, na função de "Encarregado de Proteção ao Patrimônio", descrevendo as atividades desempenhadas da seguinte forma: "Distribui, orienta e controla atividades de segurança industrial na empresa. Vigia vias de acesso a fábrica, efetuava rondas, supervisionava e orientava os serviços dos guardas. Coordenava a recepção de visitantes e fornecedores, preparação de relatórios de ocorrências, entrada e saída de veículos da empresa, vistoria em veículos e empregados, sistema de manutenção e limpeza dos rádios de comunicação, verificação e conferências de materiais recebidos e despachados. Atendia as chamadas de emergência dos alarmes bancários, bombeiros, acidentes, etc. Fiscalizava e orientava a 'troca de guarda' e o transporte do pessoal envolvido nas entradas e saídas diversas. Preparava escala de revezamento."

O labor exercido na função de "vigia" pode ser considerado como especial, pois a parte autora portava arma de fogo, de modo habitual e permanente, conforme formulários apresentados, à exceção do período laborado na empresa Ford Motor Company Brasil Ltda, vez que o respectivo formulário DSS-8030 nada informa a esse respeito.

A atividade de Guarda/Vigia/Vigilante encontra-se enquadrada como especial no Decreto 53.831, de 25.03.1964 e, apesar do enquadramento não ter sido reproduzido no Decreto 83.080 de 24.01.1979, que estranhamente excluiu referida atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da evidente periculosidade da atividade.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de

arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)

Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:

I - ser brasileiro;

II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;

III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;

IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)

V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;

VI - não ter antecedentes criminais registrados; e

VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.

Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei

Art.17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)

Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.

Art. 19 - É assegurado ao vigilante:

I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;

II - porte de arma, quando em serviço;

III - prisão especial por ato decorrente do serviço;

IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

O autor não demonstrou possuir habilitação mas, apesar da evidente irregularidade profissional, pois ao que tudo indica trabalhou sem a observância das condições previstas na Lei 7.102/83, durante os períodos de 11/10/1971 a 11/01/1976, de 05/02/1976 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 18/03/1985, de 15/07/1985 a 14/11/1985, tenho que referidos períodos podem ser reconhecidos para fins previdenciários, pois comprovado o efetivo labor sob condições especiais.

Portanto, podem ser reconhecidos como especiais os períodos de 11/10/1971 a 11/01/1976, de 05/02/1976 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 18/03/1985, de 15/07/1985 a 14/11/1985.

Repise-se que o período laborado na empresa Ford Motor Company Brasil Ltda, de 02/12/1985 a 11/03/1999 não pode ser reconhecido como especial pois não há indicação quanto ao uso de arma, a teor do formulário de fls. 53.

Assim, conforme planilha anexa, somando-se os períodos especiais aqui reconhecidos e o período comum trabalhado até o pedido administrativo (11/03/1999), o autor contava com 32 (trinta e dois) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de trabalho, insuficientes para a aposentadoria integral por tempo de serviço.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e reconhecer como especiais os períodos trabalhados pelos períodos de 11/10/1971 a 11/01/1976, de 05/02/1976 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 18/03/1985, de 15/07/1985 a 14/11/1985 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria integral por tempo de serviço. CASSO a liminar concedida, para imediatamente suspender o benefício concedido.

Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.001160-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE APARECIDO PASSARELLO

ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00023-9 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto-réu às fls. 67/68, pelo não esgotamento da via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 86/88 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 113/140, requer a parte autora, preliminarmente, a análise da matéria constante dos embargos de declaração opostos e, no mérito, alega que restaram preenchidos os requisitos, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeitos de interposição de recursos.

Em contra-razões de fls. 142/155, reitera o INSS a apreciação do agravo retido interposto às fls. 67/68.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Passo à análise da matéria preliminar.

Não merece ser conhecida a apelação no tocante à reapreciação da matéria ventilada em embargos de declaração, se não reiterada nas vias recursais próprias, uma vez que a simples remissão constante do recurso desatende flagrantemente ao disposto no inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a analisar a matéria preliminar nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão exaurimento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confira-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 10), que o qualificou como lavrador em 1972.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 89/91 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1972, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 01 de junho de 1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 (um) ano, 5 (cinco) meses e 1 (um) dia**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente:

Formulário SB40 (fl. 19) e Perfil Profissiográfico (fls. 75/76) - auxiliar de operador de zincagem - exposição a ruído de 83 decibéis - período de 25 de janeiro de 1993 a 28 de maio de 1998 (nos limites do pedido). Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Entretanto, o requerente não faz jus ao cômputo como especial do labor exercido posteriormente a 05 de março de 1997, uma vez que o nível de ruído suportado é inferior a 90 decibéis.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/18), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, com **28 anos, 6 meses e 16 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria pretendida, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando a autora com **28 (vinte e oito) anos, 6 (seis) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço** reconhecido, considerando-se a atividade desempenhada até 15 de dezembro de 1998, falta-lhe 1 (um) ano, 5 (cinco) meses e 14 (quatorze) dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% , equivalem a **2 (dois) anos e 14 (quatorze) dias**.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (28 anos, 6 meses e 16 dias), o período faltante para 30 anos (1 ano, 5 meses e 14 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (7 meses), **o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 7 meses de tempo de contribuição**.

Tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que após a vigência da Emenda Constitucional nº20/98 (15/12/1998), o autor ainda mantinha vínculo empregatício estável com a Morlan S/A, conforme se verifica pelos extratos demonstrativos de recolhimentos de fl. 21, comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em **29 de dezembro de 2000**, com renda mensal inicial correspondente a **70% do salário-de-benefício**.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 18 de setembro de 1953 (fl.20) e, portanto implementou o requisito idade mínima exigida para aposentadoria proporcional em 18 de setembro de 2006.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 150 (cento e cinquenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **18 de setembro de 2006**, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Entretanto, considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado o prequestionamento legal suscitado pela parte autora.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOSE APARECIDO PASSARELLO**, com data de início do benefício - (**DIB 18/09/2006**), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação** para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.001309-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : JOSE JORGE DE ANDRADE

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 01.00.00150-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc..

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente laborado de janeiro/1961 a novembro/1971, e dos períodos, sem registro em carteira, de 25.01.1973 a 26.03.1974; de 20.08.1974 a 20.01.1975; de 02.07.1979 a 15.07.1979; de 22.05.1987 a 17.08.1987; de 05.12.1987 a 25.02.1988; de 29.05.1988 a 07.06.1988; e de 01.11.1995 a 30.05.1996, todos trabalhados na condição de "saqueiro", e do período de 24.11.1979 a 18.08.1980, laborado junto ao Supermercado Compre-Bem, somando-os aos períodos urbanos registrados em CTPS e aos períodos em que recebeu seguro-desemprego, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo o período rural, os períodos urbanos sem registro em carteira e os períodos em que o autor recebeu seguro-desemprego, condenando o INSS a averbar esses tempos e conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, com correção monetária, nos termos das Súmulas nº 148 do STJ, nº 8 desta Corte, Lei 6.899/81 e Lei 8.213/91, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 17.12.2002, não submetida ao reexame necessário.

O autor apelou, requerendo a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação, e a majoração dos juros de mora para 1% ao mês e dos honorários advocatícios para 15% ou 20% sobre o valor de liquidação de sentença.

O INSS apelou, sustentando a impossibilidade de averbação dos tempos reconhecidos, uma vez que não pleiteada na inicial, bem como a necessária suspensão dos efeitos da tutela deferida e, no mérito, alega não terem sido comprovados o período rural reconhecido, nem os períodos urbanos, sem anotação em carteira, e pede, em consequência, a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei 8.213/91, da Súmula 8 desta Corte e do Provimento 26/01 da CGJF desta Região, dos juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação e a fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios nas parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

O fato de não haver pedido de averbação dos tempos reconhecidos judicialmente é irrelevante, uma vez que a autarquia foi condenada a incluí-los na contagem de tempo de serviço do autor, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço integral.

Quanto ao requerimento preliminar de suspensão da tutela deferida, não é cabível o debate, nesta sede, a respeito da insurgência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra a concessão da tutela antecipada no *decisum*, eis que, segundo orientação desta Turma, haveria o Instituto de requerer o recebimento de seu apelo, perante o Juízo de 1º grau, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso tivesse seu pleito indeferido, para veicular seu inconformismo em relação a essa decisão interlocutória.

Assim, rejeito as preliminares.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com o reconhecimento judicial de trabalho rural, dos períodos urbanos de trabalho, sem anotação em CTPS e dos períodos em que recebeu seguro-desemprego.

Para comprovar o alegado trabalho rurícola, supostamente laborado de janeiro/1961 a novembro/1971, o autor apresentou os seguintes documentos:

Certificado de reservista, no qual foi qualificado como "lavrador", em 12.12.1970 (fls. 07);
Título de eleitor, emitido em 22.06.1982, no qual foi qualificado como "motorista" (fls. 08);
Certidão de casamento, celebrado em 20.11.1971, na qual foi qualificado como "lavrador" (fls. 09).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

Assim, o certificado de reservista e a certidão de casamento constituem início de prova material do suposto trabalho rural do autor.

As testemunhas corroboraram, em parte, o alegado trabalho rurícola pelo período declarado na inicial.

Roberto Ferreira Rodrigues declarou: "que trabalhei com o autor na Fazenda Santa Laura de 1961 a 1971; sei do período, porque trabalhei no mesmo local; quem recebia o salário era o pai do autor, sendo que ele trabalhava em serviços gerais de lavoura; depois disso, não tive mais contato com o autor".

José Aparecido Colombari afirmou: "que nunca trabalhei com o autor; sei que ele trabalhou na Fazenda Santa Laura e para Alcides Mantovani, porque tinha amigos em comum; ele trabalhou para Alcides de 1979 a meados dos anos 80; não me recordo quando trabalhou na Fazenda Santa Laura".

Neuza Barbosa de Souza disse: "que conheço o autor desde que ele era moço; trabalhamos juntos na Fazenda Santa Laura, por cerca de dez anos, sendo que à época eu tinha cerca de 20 anos, assim como o autor; começamos a trabalhar com esta idade, sendo que antes já havíamos trabalhado juntos no mesmo local; depois que saímos da fazenda não tive mais contato com o autor".

Benedito Mendes de Souza asseverou: "que trabalhei com o autor na Fazenda Santa Laura; depois disso, não mais tive contato com ele; começamos a trabalhar com 10 anos de idade, e trabalhamos de 1961 a 1971".

Honório Leme de Carvalho respondeu: "que trabalhei com o autor como saqueiro; trabalhávamos juntos; toda vez que ele ficava desempregado, ele trabalhava como saqueiro; ficávamos sabendo do emprego, íamos ao local, trabalhávamos três ou quatro dias, recebíamos pelo serviço e depois voltávamos a procurar outro serviço; não havia registro e trabalhávamos sempre que necessitávamos de dinheiro e estávamos desempregados".

O corpo probatório dos autos é relativamente consistente e idôneo a comprovar a condição de rurícola do autor. Porém, o labor rural não pode ser reconhecido por todo o período indicado pelo autor.

A prova testemunhal deve ser admitida com ressalvas, e com análise rigorosa, principalmente quando existirem referências a marcos temporais, pois nessas hipóteses é plenamente justificável exigir-se da testemunha a indicação de algum evento contemporâneo que possa ser associado ao marco temporal declinado.

É lógica e humanamente improvável que o homem médio seja capaz de memorizar e lembrar, com precisão, das datas de eventos pretéritos ocorridos há anos ou décadas passadas, pois a falibilidade da memória é característica inerente ao ser humano.

Assim, tenho que os testemunhos que indicam com precisão marcos temporais (datas), em princípio, devem ser considerados inidôneos, quando desacompanhados de indicação ou associação a algum evento contemporâneo aos fatos (casamento, nascimento de filho, novo emprego, acidente, viagem, mudança de residência, aquisição de bem, evento social, etc...), pois não é razoável que a testemunha consiga declinar com precisão as datas de eventos que sequer dizem respeito a ela mesma, mas sim a terceiros.

Portanto, em razão da já reconhecida fragilidade da prova testemunhal, não reconheço os marcos temporais informados pela prova testemunhal sem amparo no início de prova material, prevalecendo, no caso, as informações que constam da prova documental.

Embora o autor alegue ter trabalhado nas lides rurais desde janeiro/1961, o documento mais antigo apresentado, em nome do mesmo, e no qual se declarou como "lavrador", é o certificado de reservista, datado de 12.12.1970.

Assim, em face da congruência documental, aliada à parcial firmeza da prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01.01.1970 a 30.11.1971 (como pedido na exordial).

O período anterior a janeiro/1970 não permite reconhecimento, pois amparado somente por prova oral.

Da mesma maneira, os períodos laborados na condição de "saqueiro" não possuem respaldo em nenhum início de prova documental, e apenas a testemunha Honório corroborou o alegado trabalho urbano, sem registro em carteira.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

O diarista é trabalhador rural eventual, que labora em uma ou mais propriedades rurais, sem relação de emprego. Como trabalhador eventual, a partir do advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91 passou a ser considerado segurado obrigatório da Previdência Social, e como tal deve recolher contribuição previdenciária para fins de contagem de tempo de serviço desse período.

O mesmo raciocínio também se aplica ao segurado especial (produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar), que também está compulsoriamente vinculado ao regime previdenciário oficial, por força do disposto no art. 11, VII da Lei 8.213/91, e, portanto, com a edição da Lei 8.213/91 passou a ostentar o encargo de recolher as contribuições sociais pertinentes, como condição para o reconhecimento do trabalho rural executado após a edição da lei de benefícios previdenciários.

A jurisprudência firmou entendimento de que o rurícola não precisará comprovar o recolhimento de contribuições sociais se o benefício almejado for a aposentadoria por idade, por outro lado, se o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, as contribuições serão devidas em relação ao trabalho rural posterior à edição das Leis 8.212/91 e 8.213/91, conforme constam dos seguintes precedentes jurisprudenciais: ação rescisória 3433/RS 2005/0179250-7, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, terceira seção, data julgamento 26/03/2008, data publicação DJ 07.04.2008 p. 1, e recurso especial 693736/SP 2004/0143290-4, Ministra LAURITA VAZ, quinta turma, data julgamento 24/04/2007, e data publicação DJ 28.05.2007 p. 390.

Portanto, a inclusão do período de trabalho rural prestado após a edição da Lei 8.213/91, deverá ser precedida do recolhimento das contribuições sociais devidas.

Por sua vez, mesmo o período de trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de contagem do tempo de serviço, mas não para a determinação da carência, quando o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, conforme expressamente determina o § 2º, do artigo 55:

"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, EXCETO PARA EFEITO DE CARÊNCIA, conforme dispuser o Regulamento".

Dessa forma, o período de trabalho rural, de 01.01.1970 a 30.11.1971, anterior à referida lei, só poderá ser aproveitado para a determinação da carência se for comprovado o recolhimento das contribuições sociais necessárias.

Em relação aos períodos em que o autor foi beneficiário do Seguro-Desemprego, verifico que o Juízo a quo, apesar de determinar a inclusão dos mesmos no cálculo do tempo de serviço da parte, deixou de apresentar os necessários fundamentos legais, lógicos ou jurisprudenciais que pudessem justificar tal conclusão, omitindo-se no exame da questão.

Assim, a sentença recorrida, em tese, seria nula nesta parte por ausência de fundamentação, nulidade, contudo, que não reconheço nesta instância recursal, porque apesar da omissão do Juízo a quo, a matéria pode ser examinada neste órgão recursal nos termos do art. 515 do CPC.

O período de concessão do Seguro-Desemprego não pode ser reconhecido como tempo de serviço e/ou carência para efeitos previdenciários, por absoluta ausência de previsão legal neste sentido, sendo que a única consequência possível é a ampliação do chamado período de " graça ", sendo de rigor, portanto, a sua exclusão da contagem de tempo de serviço.

Portanto, conforme tabela anexa, somando-se o período rural aqui reconhecido e os períodos urbanos anotados em CTPS, até a rescisão do último vínculo, em 18.06.1997, totaliza o autor 21 (vinte e um) anos, 11 (onze) meses e 26 (vinte e seis) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, quer proporcional, quer integral.

Pelo exposto, REJEITO as preliminares e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e reconhecer apenas o período rural laborado de 01.01.1970 a 30.11.1971, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, cassando expressamente a tutela deferida. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. Julgo PREJUDICADA a apelação do autor.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.001621-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MIGUEL CRUZ SEVERINO

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 01.00.00032-5 1 Vt PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 181/186, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 188/191, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Por fim, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Contrato de Locação de Serviços de fl. 155, que comprova que o autor desempenhou atividade rural no período de 01 de janeiro de 1966 a 31 de dezembro de 1967.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 148/150 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Vislumbro, após análise de todo o conjunto probatório e com observância dos limites do pedido, que o autor também faz jus ao reconhecimento do labor rural, sem anotação em CTPS, com relação aos lapsos que se deram entre sua admissão e dispensa dos vínculos na condição de trabalhador temporário de cooperativas (fls. 40/118), uma vez que todas as suas relações de trabalho nesta condição possuem natureza rural. Nesse passo, as testemunhas trouxeram a informação de que conhecem o autor há muitos anos, além de asseverarem que o requerente permanece a desempenhar as atividades campesinas até os dias atuais.

Não obstante as considerações anteriores, no tocante ao reconhecimento da atividade rural eventualmente exercida entre os vínculos empregatícios com registro em CTPS, verifico a sua impossibilidade, haja vista que a maioria de seus registros em carteira de trabalho são de natureza urbana, pelo que o autor apenas voltou a dedicar-se às lides campesinas no ano de 1996.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1966 e 31 de dezembro de 1967, 01 de janeiro

de 1968 e 30 de novembro de 1969 e entre 01 de janeiro de 1996 e 01 de outubro de 2000 (com relação a este último período, reservando-se os vínculos com registro para efeitos de carência), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **8 anos 8 meses e 1 dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS e dos recibos de pagamento (fls. 16/37 e 40/118 e 151/154), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía em 08 de março de 2001, data da propositura da ação, **31 anos, 11 meses e 25 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria** mesmo que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com 29 anos, 10 meses e 6 dias de tempo de serviço reconhecido, considerando-se o labor até a data da promulgação da EC 20/98, falta-lhe 1 mês e 24 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (22 dias), equivalem a 2 meses e 16 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 10 meses e 6 dias), o período faltante para 30 anos (1 mês e 24 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (22 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos e 22 dias de tempo de contribuição, o qual fora devidamente comprovado em 01 de março de 1999, ensejando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 08 de maio de 1947 (fl. 11), pelo que completou a idade mínima em 08 de maio de 2000.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **MIGUEL CRUZ SEVERINO**, com data de início do benefício - **(DIB 05/06/2001)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.002767-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 02.00.00148-8 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fl. 61 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 69/76, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade rural, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, cópias do livro de matrícula do Grupo Escolar Bairro Viação, dos anos de 1961 a 1965, onde o genitor do autor consta qualificado como lavrador (fls. 17/25).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 62/63 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 2 de março de 1967 (nos limites do pedido) e 2 de junho de 1983, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **16 (dezesseis) anos, 3 (três) meses e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, consequentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, tenho fixado os honorários advocatícios em R\$400,00, todavia, resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a SEBASTIÃO JOSÉ DOS SANTOS, no período de 2 de março de 1967 a 2 de junho de 1983, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.008198-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALAERCIO LUIZ DA SILVA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00026-6 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 88/93 julgou extinto o processo sem resolução do mérito, sob fundamento de impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Em razões recursais de fls. 98/110, alega a parte autora que restaram comprovados os requisitos necessários para a concessão do benefício e requer a anulação da decisão de primeiro grau com retorno dos autos para a o Juízo de origem, a fim de que seja prolatada nova decisão.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Verificando-se que o magistrado *a quo* extinguiu o feito ao fundamento de impossibilidade jurídica do pedido, impositivo, pois, anular-se a r. sentença monocrática.

À primeira vista este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão, eis que se trata de pedido de aposentadoria por tempo de serviço com reconhecimento de labor rural e especial.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* - proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº

20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de

pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço."

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Óbito de fl. 17, que qualificou o seu genitor como lavrador em 13 de janeiro de 1970.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 82/83 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1970, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1970 e 28 de fevereiro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos, 1 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB 40 (fls.23 e 35) - cobrador de passagens e operador de empilhadeira - períodos de 08 de março de 1975 a 12 de julho de 1977 e 24 de fevereiro de 1997 a 10 de setembro de 1998 - laudos às fls. 36/37.

Tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DJF3 16.07.2008.

Nesse passo, restou incontroversa a atividade especial desempenhada nos períodos de 10/05/1978 a 27/10/1981, 15/07/1982 a 31/08/1984 e 01/09/1984 a 13/04/1995, ante o reconhecimento pelo INSS na esfera administrativa (fls. 46/47).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Entretanto, com relação ao lapso de 24 de fevereiro de 1997 a 10 de setembro de 1998, não faz jus o autor ao cômputo especial, haja vista que o laudo de fls. 36/37 fora elaborado em data anterior ao exercício da atividade, pelo que o formulário de fl. 35 não restou ratificado.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 46/47), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 28 de junho de 2000, data do requerimento administrativo, com **35 anos e 11 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ALAERCIO LUIZ DA SILVA**, com data de início do benefício - **(DIB 28/06/2000)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar o julgamento do feito sem resolução do mérito e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.008544-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WANDERLEI CUNE

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP

No. ORIG. : 01.00.00079-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

No mais, trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 161/175 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 177/183, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Em recurso adesivo de fls. 185/196, requer o autor o aumento do percentual dos honorários advocatícios e dos juros moratórios.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.

Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas

Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o requerente a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral de fl. 38, que o qualificou como lavrador em 29 de junho de 1972.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 129/138 corroborou

plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1972, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Com relação à declaração de ex-empregador (fl. 21), prestada no ano de 1999, esta não pode ser considerada como início de prova material, de acordo com a fundamentação já expendida no corpo desta decisão. Da mesma forma, as certidões de registro de imóveis coligidas aos autos, a par de comprovarem a propriedade rural por parte do genitor, não traz qualquer qualificação do mesmo.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 14 de outubro de 1982, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **10 (dez) anos, 9 (nove) meses e 14 (quatorze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulário SB40 (fl. 44) - motorista, com atuação no transporte de cargas (enquadramento profissional no Decreto 83.080, item 2.4.2) - período de 01 de fevereiro de 1983 a 09 de agosto de 1992 e laudo de fls. 100/112, que também demonstrou a submissão a agentes agressivos, como o ruído.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 41/43), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos e 29 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

Também restou comprovada a carência de 102 contribuições, prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I). Honorários periciais fixados no valor máximo.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas

processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **VANDERLEI CUNE**, com data de início do benefício - **(DIB 13/08/2001)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, à remessa oficial e ao recurso adesivo** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.009249-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURO DE ASSIS FLEMING

ADVOGADO : ENILA MARIA NEVES BARBOSA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP

No. ORIG. : 02.00.00136-1 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, sem anotação em CTPS, supostamente trabalhado de 01/1958 a 04/1970, e das condições especiais nos períodos trabalhados de 20/03/1973 a 28/11/1975, de 16/02/1978 a 11/02/1980, de 01/09/1983 a 22/02/1985, de 15/04/1985 a 30/05/1985, de 17/08/1987 a 25/10/1987 e de 09/11/1987 a 19/04/1994, somando-os aos tempos de serviço comum trabalhados até 15/12/1998, com a consequente concessão da aposentadoria integral ou proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo formulado em 30/06/2000, bem como a arcar com os honorários periciais, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, sem contagem da anualidade vincenda e sem despesas processuais.

Sentença proferida em 03/09/2003, submetida ao reexame necessário (fls. 124/127).

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, a apreciação de suposto agravo retido. No mérito, sustentou não haver comprovação suficiente acerca do período de labor rural, tampouco das condições especiais nas quais teriam sido laborados os períodos indicados na exordial. Termina por requerer a reversão do julgado com a consequente decretação de improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento judicial de período de trabalho rural e de tempos especiais urbanos.

Para comprovar o alegado trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Cópia de Título Eleitoral emitido no ano de 1966, no qual o autor foi qualificado como lavrador (fls. 42);
- Certidão emitida pelo Cartório do 1º Oficial de Registro de Imóveis da comarca de Jundiá, indicando a aquisição de propriedade de imóvel rural em favor de Francisco Foga, Marino Foga e Jacintho Foga, em 10/04/1954 (fls. 43/44);
- Certidão emitida pelo Cartório do 1º Oficial de Registro de Imóveis da comarca de Jundiá, indicando a aquisição de propriedade de imóvel rural em favor de Jacintho Foga, em 29/07/1961 (fls. 45);

- Recibo - Certificado de Cadastro de Imposto Territorial Rural emitidos em favor de Jacinto Foga referentes aos anos de 1966/1967/1969/1970 (fls. 46/49);
- Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jundiá, datado de 23/11/1999, referentes ao período de 01/1958 a 04/1970 (fls. 36/41).

As declarações provenientes de ex-empregador e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As certidões de imóvel rural e nome de ex-parceiro agrícola comprovar a propriedade em nome de terceiro, mas não o efetivo exercício de atividades rural pelo autor

O Título Eleitoral apresentado constitui início de prova material da alegada atividade nas lides rurais.

A testemunha corroborou, em parte, o alegado trabalho rurícola pelo período declarado na inicial.

Orlando Corres de Moraes declarou: *"conheço o(a) requerente desde de 1958. Ele trabalhava no Sítio São Francisco, em Itupeva, com lavoura de feijão, até 1970. Eu morava perto dele. Continua trabalhando até hoje."*

O corpo probatório dos autos é relativamente consistente e idôneo a comprovar a condição de rurícola do autor. Porém, esse reconhecimento não pode se dar quanto a todo o período indicado na inicial.

A prova testemunhal deve ser admitida com ressalvas, e com análise rigorosa, principalmente quando existirem referências a marcos temporais, pois nessas hipóteses é plenamente justificável exigir-se da testemunha a indicação de algum evento contemporâneo que possa ser associado ao marco temporal declinado.

É lógica e humanamente improvável que o homem médio seja capaz de memorizar e lembrar, com precisão, das datas de eventos pretéritos ocorridos há anos ou décadas passadas, pois a falibilidade da memória é característica inerente ao ser humano.

Assim, tenho que os testemunhos que indicam com precisão marcos temporais (datas), em princípio, devem ser considerados inidôneos, quando desacompanhados de indicação ou associação a algum evento contemporâneo aos fatos (casamento, nascimento de filho, novo emprego, acidente, viagem, mudança de residência, aquisição de bem, evento social, etc...), pois não é razoável que a testemunha consiga declinar com precisão as datas de eventos que sequer dizem respeito a ela mesma, mas sim a terceiros.

Portanto, em razão da já reconhecida fragilidade da prova testemunhal, não reconheço os marcos temporais informados pela prova testemunhal sem amparo no início de prova material, prevalecendo, no caso, as informações que constam da prova documental.

Ainda que as testemunhas relatem o trabalho rural do autor desde meados do anos de 1958, o documento mais antigo, no qual ele se declarou como "lavrador" é o Título de Eleitor emitido em 1966.

Dessa forma, não há como reconhecer tempo rural anterior a essa data, tendo em vista que não existe prova documental do período de 01/1958 a 31/12/1965, que restou comprovado apenas por prova testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em face da congruência documental, aliada à parcial firmeza da prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/1966 a 30/04/1970.

O diarista é trabalhador rural eventual, que labora em uma ou mais propriedades rurais, sem relação de emprego. Como trabalhador eventual, a partir do advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91 passou a ser considerado segurado obrigatório da Previdência Social, e como tal deve recolher contribuição previdenciária para fins de contagem de tempo de serviço desse período.

O mesmo raciocínio também se aplica ao segurado especial (produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar), que também está compulsoriamente vinculado ao regime previdenciário oficial, por força do disposto no art. 11, VII da Lei 8.213/91, e, portanto, com a edição da Lei 8.213/91 passou a ostentar o encargo de recolher as contribuições sociais pertinentes, como condição para o reconhecimento do trabalho rural executado após a edição da lei de benefícios previdenciários.

A jurisprudência firmou entendimento de que o rurícola não precisará comprovar o recolhimento de contribuições sociais se o benefício almejado for a aposentadoria por idade, por outro lado, se o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, as contribuições serão devidas em relação ao trabalho rural posterior à edição das Leis 8.212/91 e 8.213/91, conforme constam dos seguintes precedentes jurisprudenciais: ação rescisória 3433/RS 2005/0179250-7, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, terceira seção, data julgamento 26/03/2008, data publicação DJ 07.04.2008 p. 1, e recurso especial 693736/SP 2004/0143290-4, Ministra LAURITA VAZ, quinta turma, data julgamento 24/04/2007, e data publicação DJ 28.05.2007 p. 390.

Portanto, a inclusão do período de trabalho rural prestado após a edição da Lei 8.213/91, deverá ser precedida do recolhimento das contribuições sociais devidas.

Por sua vez, mesmo o período de trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de contagem do tempo de serviço, mas não para a determinação da carência, quando o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, conforme expressamente determina o § 2º, do artigo 55:

"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, EXCETO PARA EFEITO DE CARÊNCIA, conforme dispuser o Regulamento".

Pelo exposto, o período de trabalho rural, de 01.01.1966 a 30.04.1970, e anterior à referida lei, só poderá ser aproveitado para a determinação da carência se for comprovado o recolhimento das contribuições sociais necessárias.

Analiso o tempo urbano especial.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei 3.807/60, através do seu art. 31, exigindo como um dos requisitos a idade mínima de 50 anos. Esse texto normativo foi alterado pela Lei 5.440-A, que tratou de abolir o requisito da idade mínima, sendo que a Lei sucessora, a de nº 5.890/73, em seu art. 9º, também não exigia idade mínima, impondo somente período mínimo de contribuição.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a aposentadoria especial passou a ser direito constitucional do segurado, conforme determinação contida no art. 202, II, estabelecendo-se, de forma óbvia, tratamento diferenciado entre o segurado que presta serviços sob condições insalubres, penosas ou perigosas, e aquele submetido a condições consideradas normais.

Posteriormente, com as alterações constitucionais, mormente emendas constitucionais 20/98 e 47/2005, a proteção passou a constar do § 1º do art. 201 da CF, mantendo-se, no entanto, a sua essência.

Garantida a aposentadoria especial no texto constitucional, posteriormente editou-se a Lei 8.213/91, que é o atual Plano de Benefícios da Previdência Social, regulamentando nos art. 57 e 58 a concessão do indigitado benefício.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço, o § 3º do art. 57 admitia a conversão do tempo prestado sob condições especiais em tempo comum, ou o seu inverso, aplicando-se, para tanto, fator de conversão determinado em regulamento infralegal.

Referido dispositivo legal foi modificado pela Lei 9.032, de 28/04/95, que alterou em parte o art. 57, § 3º, e acrescentou os §§ 5º e 6º, resguardando-se o direito de conversão, no entanto, somente para o fim de conversão de tempo de serviço especial para tempo comum, ao mesmo tempo em que passou a exigir do segurado a comprovação efetiva da exposição "aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". Assim, a partir da edição da lei, para o reconhecimento do período de labor executado sob condições especiais, não basta ao segurado integrar "categoria profissional" considerada insalubre, penosa ou perigosa, deve, também, demonstrar que efetivamente submeteu-se às condições especiais.

As sucessivas alterações legislativas acabaram por dificultar a comprovação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, pois a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, da mesma forma que as legislações anteriores, exigia somente que o segurado, para fazer jus ao tempo especial, demonstrasse pertencer a uma das "categorias profissionais" classificadas como insalubre, perigosa ou penosa, nos termos da regulamentação infralegal. Ocorre, no entanto, que com a Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou a Lei 8.213/91, passou-se a exigir do segurado a comprovação do efetivo exercício de atividade exposta a condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

Nesse ponto, entendo que a Lei 9.032/95 tratou de corrigir o equívoco da legislação previdenciária, no sentido de conferir tratamento diferenciado somente aos segurados que de fato foram expostos às condições prejudiciais à saúde ou integridade física, negando, por outro lado, o tratamento especial aos segurados que, embora enquadrados em categoria profissional considerada especial, jamais ficaram submetidos a tais condições. Com esse dispositivo, a Lei tratou de conferir efetiva aplicabilidade ao Princípio Constitucional da Isonomia entre os segurados, tratando de forma diferente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

No entanto, considerando que as inovações introduzidas pela Lei 9.032/95 são nitidamente prejudiciais aos segurados, espouse o entendimento de que o trabalho especial prestado em data anterior a 28.04.95 deve ser considerado segundo os critérios da legislação vigente à época do labor, ou seja, o tempo especial deve ser reconhecido independentemente da comprovação de efetiva exposição do segurado às condições especiais, nos termos da legislação anterior a 28.04.95, bastando somente a comprovação de que pertencia a categoria profissional considerada de serviço especial, ao passo que o trabalho especial executado após 28.04.95 deve ser efetivamente comprovado pelo segurado, para efeito de concessão de aposentadoria especial ou conversão em tempo comum.

Justifico tal entendimento no fato de que é simplesmente inaceitável a aplicação retroativa da Lei 9.032/95, não podendo referida lei atingir fatos anteriores à sua vigência, como forma de respeito aos Princípios da Irretroatividade da Lei e da Segurança Jurídica. Tratando desse assunto com muita propriedade, a Prof. Maria Helena Diniz, em sua obra "Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro Interpretada", 2ª ed., 1996, Ed. Saraiva, página 176, ao citar Lehrbuch Kohler:

"... A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, " toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar." ... "

Continua na página 177:

"... Se a nova norma regesse todas as consequências dos fatos anteriores, destruiria direitos legitimamente constituídos sob o império da antiga norma, prejudicando interesses legítimos dos particulares e causando grave perturbação social. "

E por fim, com a edição da Lei 9.711/98, oriunda da MP 1.663/98, os períodos de trabalho sob condições especiais não poderão mais ser convertidos e majorados, a partir de 28.05.1998, em razão das modificações introduzidas pelo art. 28 da referida lei, que na redação original da MP determinava a revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, mas na

conversão em lei estabeleceu que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física. Assim, com a edição da Lei 9.711/98 restou vedada a conversão dos períodos de trabalho exercidos sob condições especiais, a partir de 28.05.1998, resguardando-se somente o direito de aposentadoria por tempo de serviço especial, ou seja, o segurado deverá trabalhar integralmente sob condições especiais, caso contrário não fará jus a redução do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedentes desta Corte Regional e do E. STJ. Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor. O autor apresentou formulários DSS-8030, emitidos pelas respectivas empresas, bem como laudos técnicos periciais, abaixo indicados:

- 20/03/1973 a 28/11/1975, na condição de "praticante para produção B" perante a empresa "Carborundum do Brasil Ltda", no qual ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído médio equivalente a 91,2 dB(A);
- 16/02/1978 a 31/05/1979 na função de 'prático para produção e prático para produção B' e de 01/06/1979 a 11/02/1980 na função de 'Prensista de Refratários Médio', sempre perante a empresa "Carborundum do Brasil Ltda", nos quais ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído equivalente a 98,6 dB(A);
- 13/03/1985 a 03/04/1985, na função de "acabamento" perante a empresa "Stilex Abrasivos Ltda", no qual ficava exposto a ruído equivalente a 87 dB(A), de modo habitual e permanente;
- 15/04/1985 a 30/05/1985, na condição de "prensista", perante a empresa "Plásticos APJ Ltda", no qual foi submetido de modo habitual e permanente a ruído equivalente a 88 dB(A);
- 27/08/1987 a 25/10/1987, na condição de 'Aux de Produção', perante a empresa "Thornton Inpec Eletrônica Ltda", no qual foi submetido de modo habitual e permanente a ruído equivalente a 86 dB(A);
- 09/11/1987 a 19/04/1994, na condição de "Operador de Máquina A", perante a empresa "Rodão Ind. e Com. Ltda no qual foi submetido de modo habitual e permanente a ruído equivalente a 86,1 dB(A)."

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta do disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, de 05.03.1997, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Dessa forma, os períodos de 20/03/1973 a 28/11/1975, 16/02/1978 a 31/05/1979, 01/06/1979 a 11/02/1980, 13/03/1985 a 03/04/1985, 15/04/1985 a 30/05/1985, 27/08/1987 a 25/10/1987 e de 09/11/1987 a 19/04/1994, são reconhecidos como especiais.

O autor acostou formulário DSS-8030 referente ao período de 01/09/1983 a 22/02/1985 laborado perante a empresa "Espetinhos Mimi Ltda", na função de "Operador de Máquinas", estando submetido a ruído de 84 a 89 dB sem que, contudo, tenha acostado o indispensável laudo técnico. Assim, referido período não pode ser considerado como especial.

Ainda, o INSS reconheceu administrativamente as condições especiais dos períodos laborados de 13/03/1985 a 03/04/1985 e de 08/08/1986 a 09/07/1987.

Portanto, somando-se o período rural e os períodos especiais aqui reconhecidos, mais os períodos comuns anotados em CTPS, até a edição da EC 20/98, perfaz o autor um total de 31 (trinta e um) anos, 2 (dois) meses e 11 (onze) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral mas suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça

A consulta ao CNIS revelou que o autor recebeu o benefício de Auxílio-Doença de 05/03/2007 a 13/05/2007, assim, em face da não-cumulatividade de benefícios deverão ser compensados os valores já pagos administrativamente.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para declarar como tempo de serviço rural o período de 01/01/1966 a 30/04/1970 e como laborado em condições especiais os períodos de 20/03/1973 a 28/11/1975, 16/02/1978 a 31/05/1979, 01/06/1979 a 11/02/1980, 13/03/1985 a 03/04/1985, 15/04/1985 a 30/05/1985, 27/08/1987 a 25/10/1987 e de 09/11/1987 a 19/04/1994, concedendo a aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde o requerimento administrativo, bem como reduzir os honorários advocatícios para que correspondam a 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, e esclarecer que correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ e os juros moratórios incidem à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os valores já pagos administrativamente, a título de Auxílio-Doença, deverão ser compensados.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: Mauro de Assis Fleming

CPF: 539.632.968-87

DIB: 30/06/2000 (data do requerimento administrativo - fls. 07)

RMI: a ser calculada pelo INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.011592-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMIR ZAMPRONIO

ADVOGADO : ELIAS DE SOUZA BAHIA

No. ORIG. : 02.00.00066-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente, para reconhecer o período de **01/12/1964 a 30/11/1979**, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural, bem como para condenar a Autarquia-Ré a conceder-lhe a **aposentadoria por tempo de serviço**, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício, tendo em vista a impossibilidade de computar-se o período rural.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial tida por interposta.

Observo, inicialmente, que a r. sentença apelada foi proferida em 29/08/2003. Não obstante sua prolação ter ocorrido após 27/03/2002, data em que passou a vigorar a nova redação dada ao parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil pela Lei n.º 10.351/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, pois inexistente valor certo a ser considerado.

Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais e, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Cuido, inicialmente, da comprovação do exercício da atividade rural.

I- DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, §3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149.

O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **01/12/1964 e 30/11/1979**, em que foi reconhecido o labor rural da parte autora, em regime de economia familiar.

Foi formulado pedido administrativo (fl. 10), em 19/07/2001, sob n.º120.639.237-9.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merece destaque o Título Eleitoral do autor (fl. 26), emitido em 1969, do qual consta sua qualificação como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaboticabal-SP (fls. 15/23), acompanhada de documentos, devidamente homologada pelo Ministério Público, em 02/09/1993, demonstrando o exercício de atividades rurais pelo autor, no período compreendido entre dezembro/1964 e novembro/1979.

Esse documento atende ao, expressamente, disposto na redação original do artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, vigente na época da sua edição. Por oportuno, transcrevo o referido dispositivo legal:

Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural far-se-á, alternativamente, através de:

...

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras entidades constituídas definidas pelo CNPS;

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 70/73, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período discutido.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.

2. Agravo improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.**

Cabe observar, conforme consta do procedimento administrativo, em especial do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 27/37), que o INSS reconheceu administrativamente os períodos de 01/01/1969 a 31/12/1969 e de 01/01/1971 a 31/12/1971, como efetivamente trabalhados pelo autor no meio rural.

Por tais razões, os períodos aqui reconhecidos, na condição de trabalhador rural, devem ser limitados a **01/12/1964 a 31/12/1968, 01/01/1970 a 31/12/1970 e 01/01/1972 a 30/11/1979.**

Enfrentada essa questão, atendo-me, a seguir, à aposentadoria por tempo de serviço.

II- DA ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço estava originalmente prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais. O parágrafo 1º desse dispositivo facultava, ademais, a concessão de aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, ao homem, e, após 25 (vinte e cinco), à mulher.

A regulamentação da matéria adveio com a Lei n.º 8.213/91, que, além do período mínimo acima referido, qual seja, 30 (trinta) ou 25 (vinte e cinco) anos para o homem e a mulher, exigia o cumprimento de um período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, restando tal norma excepcionada para os segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS na data da promulgação dessa Lei, em que deve ser observada a tabela disposta no artigo 142.

Até então, a renda mensal consistia, nos termos do artigo 53, no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de outros 6% (seis por cento) para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento).

Com a edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, o deferimento deste benefício pressupõe, atualmente, a comprovação de um período equivalente a 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 52 e seguintes, e 142 da Lei 8.213/91. Para aqueles segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social e que ainda não tenham preenchido os requisitos necessários à sua concessão na data da publicação dessa Emenda, a concessão da aposentadoria subordina-se, ainda, ao cumprimento de um período adicional, denominado "pedágio", calculado sobre o tempo faltante, bem como à observância de um limite etário. Esses requisitos estão previstos em seu artigo 9º, que ressaltou, outrossim, o direito do segurado de optar pelas normas disciplinadoras do Regime Geral de Previdência Social.

No caso sob análise, os períodos rurais, ora reconhecidos (de 01/12/1964 a 31/12/1968, de 01/01/1970 a 31/12/1970 e de 01/01/1972 a 30/11/1979), equivalem a **13 (treze) anos**, que, somados ao tempo de serviço computado administrativamente pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, isto é, 23 (vinte e três) anos, 07 (sete) meses e 19 (dezenove) dias, segundo cálculo de fl. 27, resulta no montante de **36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 19 (dezenove) dias**, até a data do requerimento administrativo.

O montante apurado é, portanto, superior ao tempo de serviço mínimo legalmente exigido, nos termos das atuais regras constitucionais.

Ademais, constata-se pelos documentos acima referidos, que foi vertido, ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, o montante de **284 (duzentos e oitenta e quatro) contribuições**. Desse modo, satisfeita encontra-se, também, a exigência da carência, que, no caso, é de 120 (cento e vinte) meses, a teor do que prescreve o artigo 142 da Lei n.º

8.213/91, levando-se em conta, para tanto, o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Reporto-me ao ano de 2001.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ADEMIR ZAMPRONIO

Benefício: Aposentadoria por tempo de serviço

DIB: 19/07/2001

RMI: 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício. Mantenho, no mais, a r. sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.011917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARISTEU PEDRO DA SILVA

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 02.00.00059-7 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 83/86 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e fixou sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

Em razões recursais de fls. 88/98 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Primeiramente, cabe observar que esta decisão limitar-se-á a analisar o período de labor rural reconhecido pelo juízo *a quo* e impugnado pelo INSS, deixando de apreciar o pedido de concessão da aposentadoria ante a não insurgência da parte autora.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão da Secretaria de Segurança Pública (fl. 33), onde consta que o requerente foi qualificado como lavrador em 10 de abril de 1970, época em que foi obter a 1ª Carteira de Identidade.

Ademais, verifica-se que as Notas Fiscais de Entrada e Saída de produtos agrícolas expedidas pelo autor no lapso de 13 de abril de 1972 a 10 de fevereiro de 1978 (fls. 15/25), constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da Lei de Benefícios.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 79/80 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1970 e 17 de abril de 2002, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **32 (trinta e dois) anos, 3 (três) meses e 17 (dezesete) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Não merece prosperar a insurgência do INSS quanto ao pagamento das custas processuais, uma vez que a r. sentença monocrática deixou de condenar a Autarquia neste particular.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a ARISTEU PEDRO DA SILVA, no período de 01 de janeiro de 1970 a 17 de abril de 2002, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.011927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : TEREZINHA DE JESUS DA SILVA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00086-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 89/92 julgou improcedente o pedido e condenou a autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observada a Lei nº 1.060/50. Em razões recursais de fls. 97/124, aduz a requerente que as provas orais e materiais trazidas aos autos comprovam o exercício da atividade rural no período pleiteado, o qual, somado ao tempo comum, viabiliza a concessão da aposentadoria requerida.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)"

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação

ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a sua Certidão de Casamento, onde seu marido é qualificado como lavrador em 06 de junho de 1972 (fl. 22).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 76/82 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença, nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 30 de junho de 1981, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos e 6 (seis) meses**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/20) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 31 de julho de 2009, data de recolhimento da sua última contribuição previdenciária, **com 26 anos e 27 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.

Contava a autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **22 (vinte e dois) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria, mesmo na forma proporcional**.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.

Contando a autora com 22 anos, 8 meses e 1 dia de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos, 3 meses e 29 dias para completar 25 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (11 meses e 6 dias), equivalem a 3 anos, 3 meses e 5 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (22 anos, 8 meses e 1 dia), o período faltante para 25 anos (2 anos, 3 meses e 29 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (11 meses e 6 dias), a requerente deve comprovar o somatório de 25 anos, 11 meses e 6 dias de tempo de contribuição. Contava ela, por sua vez, **na data de 10 de junho de 2009, com 25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 6 (seis) dias de tempo de serviço.**

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 48 anos, por ser a requerente do sexo feminino. No caso dos autos, a demandante nasceu em 15 de janeiro de 1956 (fl. 11) e, na data da propositura da ação (19 de agosto de 2002), ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **15 de janeiro de 2004.**

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de tempo de serviço e idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos de idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão da autora ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 10 de junho de 2009 fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da autora.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do

Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a TEREZINHA DE JESUS DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 10/06/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão não ofende qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.011949-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : ADEMIRSO MAZO

ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00038-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

ADEMIRSO MAZO move ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de período rural supostamente trabalhado de 10/1959 a 05/1992, em condições especiais, somando-o ao vínculo anotado em CTPS e contribuições individuais recolhidas, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço. O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido ante a ausência do cumprimento do período de carência, essencial para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, condenando o autor em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), observados os benefícios da concessão da justiça gratuita.

Sentença proferida em 16/10/2003 (fls. 68/74).

Em suas razões o autor repisa os argumentos tecidos na inicial, no sentido de que faz jus ao recebimento da aposentadoria por serviço, postulando a reversão do julgado com a condenação da autarquia previdenciária nos consectários legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com o reconhecimento judicial de trabalho rural de 10/1959 a 05/1992, sem registro em carteira.

Para comprovar o alegado trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos:

- Título Eleitoral emitido em 18/10/1965, no qual o autor está qualificado como lavrador (fls. 17);
- Certificado de Dispensa de Incorporação, indicando que o autor foi dispensado do Serviço Militar em 31/12/1966, no qual está qualificado como lavrador (fls. 18);
- Certidão de Casamento do autor, lavrada em 26/10/1969, na qual foi qualificado como lavrador (fls. 19);
- Certidões de Nascimento de filhos, lavradas respectivamente em 10/05/1971, 07/03/1978 e 06/08/1986, nas quais o autor foi qualificado como lavrador (fls. 20/22);
- Notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, emitidas pelo autor nos anos de 1975, 1977 a 1981, 1987 e 1988 (fls. 23, 25/29, 34, 37);
- Boletim Escolar em nome de filho, referente ao ano letivo de 1979, no qual o pai do autor foi qualificado como lavrador (fls. 24);
- Atestados emitidos pelo Sindicato Rural de Tupi Paulista, em 17/12/1984, 21/12/1985 e 22/12/1986, indicando que o autor laborava em regime de economia familiar na propriedade rural denominada Sítio Porta do Céu (fls. 30/32);
- Declaração Rural de Produtor emitida pelo autor, no ano de 1986, indicando a produção de café em propriedade de 5,9 hectares (fls. 33);

- Carteira emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista emitida em 24/08/1984, bem como recibos de pagamento de mensalidades atinentes aos meses de 1987 e 1988 (fls. 35/36).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram, em parte, o alegado trabalho rurícola pelo período declarado na inicial.

Idelvate Ungari declarou: *"conhece o autor há aproximadamente quarenta anos em razão de terem morado na zona rural de São João do Pau D'Alho. Nesta época o autor trabalhava no sítio dos genitores, sem a contratação de empregados, auxiliando na lavoura de café. Após o casamento, o autor continuou a trabalhar no sítio dos genitores, todavia em regime de parceria agrícola. Em 1989, em razão da venda do imóvel rural, o autor mudou-se para a zona urbana de São João do Pau D'Alho. O autor então, passou a trabalhar como bóia-fria para sitiantes da região até por volta de 1992, quando ingressou na prefeitura de São João do Pau D'Alho. O autor trabalhou como bóia-fria para os sitiantes Eduardo Fantim e Itamar Rondini, nas colheitas de algodão, feijão e milho."*

João Pelegrini afirmou: *"conheceu o autor quando Ademirso contava com cerca de nove anos de idade, em razão de terem estudado junto o curso primário. Nesta época o autor comentava que já ajudava os pais na lavoura de café cultivada no sítio da família, no Bairro Córrego do Pau D'Alho. Após o casamento, o autor continuou a trabalhar no referido imóvel rural, todavia em regime de parceria agrícola, sem a contratação de empregado, aí permanecendo até por volta de 1989, quando da venda do imóvel rural. O autor, então, mudou-se para a zona urbana de São João do Pau D'Alho. Não houve reperguntas pelo patrono do requerente. Dada a palavra a advogada do requerido, respondeu: Tem conhecimento que além do autor, outros trabalhadores rurais trabalharam no mesmo período para Eduardo Fantim, dentre eles, 'Cana-brava'".*

O corpo probatório dos autos é relativamente consistente e idôneo a comprovar a condição de rurícola do autor. Porém, o labor rural não pode ser reconhecido por todo o período indicado pelo autor.

A prova testemunhal deve ser admitida com ressalvas, e com análise rigorosa, principalmente quando existirem referências a marcos temporais, pois nessas hipóteses é plenamente justificável exigir-se da testemunha a indicação de algum evento contemporâneo que possa ser associado ao marco temporal declinado.

É lógica e humanamente improvável que o homem médio seja capaz de memorizar e lembrar, com precisão, das datas de eventos pretéritos ocorridos há anos ou décadas passadas, pois a falibilidade da memória é característica inerente ao ser humano.

Assim, tenho que os testemunhos que indicam com precisão marcos temporais (datas), em princípio, devem ser considerados inidôneos, quando desacompanhados de indicação ou associação a algum evento contemporâneo aos fatos (casamento, nascimento de filho, novo emprego, acidente, viagem, mudança de residência, aquisição de bem, evento social, etc...), pois não é razoável que a testemunha consiga declinar com precisão as datas de eventos que sequer dizem respeito a ela mesma, mas sim a terceiros.

Portanto, em razão da já reconhecida fragilidade da prova testemunhal, não reconheço os marcos temporais informados pela prova testemunhal sem amparo no início de prova material, prevalecendo, no caso, as informações que constam da prova documental.

Embora o autor alegue ter trabalhado nas lides rurais desde outubro de 1959, o documento mais antigo apresentado em seu nome, e no qual se declarou como "lavrador", é o Título Eleitoral emitido em 18/10/1965.

Assim, em face da congruência documental, aliada à parcial firmeza da prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural no período de 01/01/1965 a 31/05/1992. O período anterior a janeiro/1965 não permite reconhecimento, pois amparado somente por prova oral.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, norma confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

O diarista é trabalhador rural eventual, que labora em uma ou mais propriedades rurais, sem relação de emprego. Como trabalhador eventual, a partir do advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91 passou a ser considerado segurado obrigatório da Previdência Social, e como tal deve recolher contribuição previdenciária para fins de contagem de tempo de serviço desse período.

O mesmo raciocínio também se aplica ao segurado especial (produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar), que também está compulsoriamente vinculado ao regime previdenciário oficial, por força do disposto no art. 11, VII da Lei 8.213/91, e, portanto, com a edição da Lei 8.213/91 passou a ostentar o encargo de recolher as contribuições sociais pertinentes, como condição para o reconhecimento do trabalho rural executado após a edição da lei de benefícios previdenciários.

A jurisprudência firmou entendimento de que o rurícola não precisará comprovar o recolhimento de contribuições sociais se o benefício almejado for a aposentadoria por idade, por outro lado, se o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, as contribuições serão devidas em relação ao trabalho rural posterior à edição das Leis 8.212/91 e 8.213/91, conforme constam dos seguintes precedentes jurisprudenciais: ação rescisória 3433/RS 2005/0179250-7, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, terceira seção, data julgamento 26/03/2008, data publicação DJ 07.04.2008 p. 1, e recurso especial 693736/SP 2004/0143290-4, Ministra LAURITA VAZ, quinta turma, data julgamento 24/04/2007, e data publicação DJ 28.05.2007 p. 390.

Portanto, a inclusão do período de trabalho rural prestado após a edição da Lei 8.213/91, deverá ser precedida do recolhimento das contribuições sociais devidas.

Por sua vez, mesmo o período de trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de contagem do tempo de serviço, mas não para a determinação da carência, quando o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, conforme expressamente determina o § 2º, do artigo 55:

"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, EXCETO PARA EFEITO DE CARÊNCIA, conforme dispuser o Regulamento".

Dessa forma, o período de trabalho rural, de 01.01.1965 a 31/05/1992, anterior à referida lei, só poderá ser aproveitado para a determinação da carência se for comprovado o recolhimento das contribuições sociais necessárias.

O autor apresentou também cópias de sua CTPS e Certidão emitida pela Prefeitura Municipal de São João do Pau D'Alho, indicando vínculo de natureza urbana iniciado em 01/06/1992, na função de 'auxiliar de almoxarifado', sem data de baixa. Ainda, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indica como última remuneração o mês de outubro de 2009.

Considerando-se o ano em que foi ajuizada a ação - 2003 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 132 (cento e trinta e dois) meses, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, implementada pelo autor, pois a partir de 01/06/1992 o autor conta com exatos 11 (onze) anos de trabalho.

Assim, conforme planilha anexa, somando-se o período rural aqui reconhecido e o período urbano anotado no CNIS e em CTPS, conta o autor com um total de 38 (trinta e oito anos) anos, 5 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer o período rural laborado de 01/01/1965 a 31/05/1992, concedendo a aposentadoria integral por tempo de serviço desde a citação. Sobre as parcelas vencidas incidirão juros de mora de meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: ADEMIRSO MAZO

CPF: 543.289.778-49

DIB: 01/10/2003 (data da citação - fls. 67v)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.012066-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

: SUZETE MARTA SANTIAGO

APELADO : IRACEMA PINTO

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 01.00.00110-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

A autora ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais nos períodos trabalhados de 19.05.1966 a 09.04.1967; de 11.04.1968 a 31.07.1968; de 08.09.1969 a

31.08.1970; de 04.08.1971 a 13.01.1972; de 10.05.1973 a 27.02.1974; de 09.10.1975 a 20.02.1976; de 09.03.1977 a 14.08.1977; de 23.06.1978 a 09.08.1978; de 03.01.1979 a 08.01.1979; de 02.07.1986 a 31.07.1987; de 24.09.1987 a 13.12.1990; e de 08.04.1991 a 06.01.1992, somando-os ao tempo de serviço comum e aos períodos em que era beneficiária de auxílio-doença, com a consequente concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação - 06.11.2001, com correção monetária e juros de mora legais, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença proferida em 18.06.2003, submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando não terem sido comprovadas as condições especiais nos períodos reconhecidos e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei 3.807/60, através do seu art. 31, exigindo como um dos requisitos a idade mínima de 50 anos. Esse texto normativo foi alterado pela Lei 5.440-A, que tratou de abolir o requisito da idade mínima, sendo que a Lei sucessora, a de nº 5.890/73, em seu art. 9º, também não exigia idade mínima, impondo somente período mínimo de contribuição.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a aposentadoria especial passou a ser direito constitucional do segurado, conforme determinação contida no art. 202, II, estabelecendo-se, de forma óbvia, tratamento diferenciado entre o segurado que presta serviços sob condições insalubres, penosas ou perigosas, e aquele submetido a condições consideradas normais.

Posteriormente, com as alterações constitucionais, mormente emendas constitucionais 20/98 e 47/2005, a proteção passou a constar do § 1º do art. 201 da CF, mantendo-se, no entanto, a sua essência.

Garantida a aposentadoria especial no texto constitucional, posteriormente editou-se a Lei 8.213/91, que é o atual Plano de Benefícios da Previdência Social, regulamentando nos art. 57 e 58 a concessão do indigitado benefício.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço, o § 3º do art. 57 admitia a conversão do tempo prestado sob condições especiais em tempo comum, ou o seu inverso, aplicando-se, para tanto, fator de conversão determinado em regulamento infralegal.

Referido dispositivo legal foi modificado pela Lei 9.032, de 28/04/95, que alterou em parte o art. 57, § 3º, e acrescentou os §§ 5º e 6º, resguardando-se o direito de conversão, no entanto, somente para o fim de conversão de tempo de serviço especial para tempo comum, ao mesmo tempo em que passou a exigir do segurado a comprovação efetiva da exposição "aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". Assim, a partir da edição da lei, para o reconhecimento do período de labor executado sob condições especiais, não basta ao segurado integrar "categoria profissional" considerada insalubre, penosa ou perigosa, deve, também, demonstrar que efetivamente submeteu-se às condições especiais.

As sucessivas alterações legislativas acabaram por dificultar a comprovação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, pois a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, da mesma forma que as legislações anteriores, exigia somente que o segurado, para fazer jus ao tempo especial, demonstrasse pertencer a uma das "categorias profissionais" classificadas como insalubre, perigosa ou penosa, nos termos da regulamentação infralegal. Ocorre, no entanto, que com a Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou a Lei 8.213/91, passou-se a exigir do segurado a comprovação do efetivo exercício de atividade exposta a condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

Nesse ponto, entendo que a Lei 9.032/95 tratou de corrigir o equívoco da legislação previdenciária, no sentido de conferir tratamento diferenciado somente aos segurados que de fato foram expostos às condições prejudiciais à saúde ou integridade física, negando, por outro lado, o tratamento especial aos segurados que, embora enquadrados em categoria profissional considerada especial, jamais ficaram submetidos a tais condições. Com esse dispositivo, a Lei tratou de conferir efetiva aplicabilidade ao Princípio Constitucional da Isonomia entre os segurados, tratando de forma diferente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

No entanto, considerando que as inovações introduzidas pela Lei 9.032/95 são nitidamente prejudiciais aos segurados, esposo o entendimento de que o trabalho especial prestado em data anterior a 28.04.95 deve ser considerado segundo os critérios da legislação vigente à época do labor, ou seja, o tempo especial deve ser reconhecido independentemente da comprovação de efetiva exposição do segurado às condições especiais, nos termos da legislação anterior a 28.04.95, bastando somente a comprovação de que pertencia a categoria profissional considerada de serviço especial, ao passo que o trabalho especial executado após 28.04.95 deve ser efetivamente comprovado pelo segurado, para efeito de concessão de aposentadoria especial ou conversão em tempo comum.

Justifico tal entendimento no fato de que é simplesmente inaceitável a aplicação retroativa da Lei 9.032/95, não podendo referida lei atingir fatos anteriores à sua vigência, como forma de respeito aos Princípios da Irretroatividade da Lei e da Segurança Jurídica. Tratando desse assunto com muita propriedade, a Prof. Maria Helena Diniz, em sua obra "Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro Interpretada", 2ª ed., 1996, Ed. Saraiva, página 176, ao citar Lehrbuch Kohler:

" ... A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, " toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar." ... "

Continua na página 177:

" ... Se a nova norma regesse todas as consequências dos fatos anteriores, destruiria direitos legitimamente constituídos sob o império da antiga norma, prejudicando interesses legítimos dos particulares e causando grave perturbação social. "

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pela autora.

A autora apresentou cópias de fichas de empregado, de suas CTPS, bem como dos recolhimentos previdenciários vertidos (fls. 13/105), demonstrando os diversos vínculos de trabalho e os períodos em que foi beneficiária de Auxílio-Doença.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) confirma alguns dos vínculos de trabalho anotados na CTPS.

Para comprovar as condições especiais de trabalho, foram trazidos aos autos os seguintes documentos:

formulários SB-40, emitidos pela Fiação Santa Izabel S/A, declarando que trabalhou, nos períodos de 19.05.1966 a 09.04.1967 e de 15.06.1976 a 08.01.1979, de modo habitual e permanente, submetida a nível de ruído de 89 decibéis (fls. 106 e 111);

formulários DISES, emitidos pela Cia. Textil São Martinho, declarando que trabalhou, nos períodos de 11.04.1968 a 31.07.1968; de 08.09.1969 a 31.08.1970; de 04.08.1971 a 13.01.1972; de 10.05.1973 a 27.02.1974; de 02.07.1986 a 31.07.1987; de 24.09.1987 a 13.12.1990; e de 08.04.1991 a 06.01.1992, de modo habitual e permanente, submetida a nível de ruído de 88,5 decibéis (fls. 107/111);

formulário DISES, emitido pela Fiação e Tecidos Santa Adélia, declarando que trabalhou, no período de 09.10.1975 a 20.02.1976, de modo habitual e permanente, submetida a nível de ruído de 88,5 decibéis (fls. 112).

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta do disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002. A partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial é elevado para 90 decibéis.

O agente agressivo ruído, em razão da sua natureza, sempre exigiu a elaboração de laudo técnico, pois é a única forma de quantificação do nível para efeito de enquadramento legal.

Entretanto, não existem nos autos quaisquer laudos técnicos que comprovem a alegada exposição a agente agressivo.

Portanto, a ausência de laudo técnico inviabiliza o reconhecimento da referida condição especial nos diversos períodos declinados.

Dessa forma, considerando as regras de transição, conforme tabela anexa, somando-se os períodos urbanos comuns anotados em CTPS e no CNIS, os períodos em que esteve em gozo de Auxílio-Doença e os recolhimentos previdenciários vertidos, até o ajuizamento da ação, em 06.11.2001, conta a autora com um total de 26 (vinte e seis)

anos e 15 (quinze) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Em consulta ao Sistema Plenus, verifico que a autora recebe o benefício aqui pleiteado, desde 28.09.2004, sendo de rigor a compensação das parcelas já pagas administrativamente.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e determinar que a correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ, fixar os juros de mora em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o julgado.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

As parcelas já pagas administrativamente, a título de aposentadoria por tempo de contribuição, deverão ser compensadas.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.012413-0/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : EDIMUNDO DE LIMA GONCALO
ADVOGADO : ELIANE CALVO BINOTTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00045-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento das condições especiais nos períodos trabalhados de 08.04.1975 a 01.11.1983; de 01.12.1983 a 01.07.1986, somando-os ao tempo de serviço comum, com a consequente concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau, ante a perda da qualidade de segurado, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressaltando os termos da Lei 1.060/50.

Em sua apelação, o autor sustenta, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa, pela não realização de perícia técnica para apuração das alegadas condições especiais de trabalho e, no mérito, reitera haver demonstrado a excepcionalidade dos períodos declinados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A preliminar suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei 3.807/60, através do seu art. 31, exigindo como um dos requisitos a idade mínima de 50 anos. Esse texto normativo foi alterado pela Lei 5.440-A, que tratou de abolir o requisito da idade mínima, sendo que a Lei sucessora, a de nº 5.890/73, em seu art. 9º, também não exigia idade mínima, impondo somente período mínimo de contribuição.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a aposentadoria especial passou a ser direito constitucional do segurado, conforme determinação contida no art. 202, II, estabelecendo-se, de forma óbvia, tratamento diferenciado entre o segurado que presta serviços sob condições insalubres, penosas ou perigosas, e aquele submetido a condições consideradas normais.

Posteriormente, com as alterações constitucionais, mormente emendas constitucionais 20/98 e 47/2005, a proteção passou a constar do § 1º do art. 201 da CF, mantendo-se, no entanto, a sua essência.

Garantida a aposentadoria especial no texto constitucional, posteriormente editou-se a Lei 8.213/91, que é o atual Plano de Benefícios da Previdência Social, regulamentando nos art. 57 e 58 a concessão do indigitado benefício.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço, o § 3º do art. 57 admitia a conversão do tempo prestado sob condições especiais em tempo comum, ou o seu inverso, aplicando-se, para tanto, fator de conversão determinado em regulamento infralegal.

Referido dispositivo legal foi modificado pela Lei 9.032, de 28/04/95, que alterou em parte o art. 57, § 3º, e acrescentou os §§ 5º e 6º, resguardando-se o direito de conversão, no entanto, somente para o fim de conversão de tempo de serviço especial para tempo comum, ao mesmo tempo em que passou a exigir do segurado a comprovação efetiva da exposição "aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". Assim, a partir da edição da lei, para o reconhecimento do período de labor executado sob condições especiais, não basta ao segurado integrar "categoria profissional" considerada insalubre, penosa ou perigosa, deve, também, demonstrar que efetivamente submeteu-se às condições especiais.

As sucessivas alterações legislativas acabaram por dificultar a comprovação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, pois a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, da mesma forma que as legislações anteriores, exigia somente que o segurado, para fazer jus ao tempo especial, demonstrasse pertencer a uma das "categorias profissionais" classificadas como insalubre, perigosa ou penosa, nos termos da regulamentação infralegal. Ocorre, no entanto, que com a Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou a Lei 8.213/91, passou-se a exigir do segurado a comprovação do efetivo exercício de atividade exposta a condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

Nesse ponto, entendo que a Lei 9.032/95 tratou de corrigir o equívoco da legislação previdenciária, no sentido de conferir tratamento diferenciado somente aos segurados que de fato foram expostos às condições prejudiciais à saúde ou integridade física, negando, por outro lado, o tratamento especial aos segurados que, embora enquadrados em categoria profissional considerada especial, jamais ficaram submetidos a tais condições. Com esse dispositivo, a Lei tratou de conferir efetiva aplicabilidade ao Princípio Constitucional da Isonomia entre os segurados, tratando de forma diferente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

No entanto, considerando que as inovações introduzidas pela Lei 9.032/95 são nitidamente prejudiciais aos segurados, esposto o entendimento de que o trabalho especial prestado em data anterior a 28.04.95 deve ser considerado segundo os critérios da legislação vigente à época do labor, ou seja, o tempo especial deve ser reconhecido independentemente da comprovação de efetiva exposição do segurado às condições especiais, nos termos da legislação anterior a 28.04.95, bastando somente a comprovação de que pertencia a categoria profissional considerada de serviço especial, ao passo que o trabalho especial executado após 28.04.95 deve ser efetivamente comprovado pelo segurado, para efeito de concessão de aposentadoria especial ou conversão em tempo comum.

Justifico tal entendimento no fato de que é simplesmente inaceitável a aplicação retroativa da Lei 9.032/95, não podendo referida lei atingir fatos anteriores à sua vigência, como forma de respeito aos Princípios da Irretroatividade da Lei e da Segurança Jurídica. Tratando desse assunto com muita propriedade, a Prof. Maria Helena Diniz, em sua obra "Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro Interpretada", 2ª ed., 1996, Ed. Saraiva, página 176, ao citar Lehrbuch Kohler:

" ... A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, " toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar." ... "

Continua na página 177:

" ... Se a nova norma regesse todas as consequências dos fatos anteriores, destruiria direitos legitimamente constituídos sob o império da antiga norma, prejudicando interesses legítimos dos particulares e causando grave perturbação social. "

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor.

Para comprovar as alegadas condições especiais de trabalho, o autor apresentou formulários firmados pela Pires Serviços de Segurança e Transportes de Valores, declarando que trabalhou, nos períodos de 08.04.1975 a 01.11.1983 e de 01.12.1983 a 01.07.1986, de modo habitual e permanente, na função de "vigilante", portando arma de fogo calibre 38.

A atividade de Guarda/Vigia/Vigilante encontra-se enquadrada como especial no Decreto 53.831, de 25.03.1964, e, apesar do enquadramento não ter sido reproduzido no Decreto 83.080 de 24.01.1979, que estranhamente excluiu referida atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da evidente periculosidade da atividade.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)

Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:

I - ser brasileiro;

II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;

III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;

IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)

V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;

VI - não ter antecedentes criminais registrados; e

VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.

Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei

Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)

Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.

Art. 19 - É assegurado ao vigilante:

I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;

II - porte de arma, quando em serviço;

III - prisão especial por ato decorrente do serviço;

IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

Embora não haja comprovação nos autos da citada habilitação técnica do autor, como condição para o regular exercício da atividade de vigilante, a utilização de arma de fogo no exercício da atividade, bem como o vínculo de trabalho com empresa de vigilância ou segurança, demonstrados por meio dos formulários acostados, permitem o reconhecimento das condições especiais dos períodos de 08.04.1975 a 01.11.1983 e de 01.12.1983 a 01.07.1986.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando os períodos especiais aqui reconhecidos e os períodos de trabalho comum, conta o autor com um total de 30 (trinta) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Diante dos documentos apresentados, conclui-se que o autor comprovou tempo superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurado, posto que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, levando-se em conta ainda a inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, § 1º, da Lei 8213/91 - redação da Lei 9528, de 10.12.97).

A jurisprudência do STJ não tem dissentido desse entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 102 DA LEI 8213/91. BENEFÍCIO DEFERIDO. RECURSO PROVIDO.

- A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe regras de transição para os segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social, a saber, idade mínima de 53 anos para homem e 48 anos para mulher e um tempo mínimo correspondente a 40% do tempo que faltava para o segurado se aposentar em 15.12.98.

- Não há que se confundir aposentadoria contratual recebida, nos termos de lei específica, por segurado, com qualquer dos benefícios ou institutos do Regime Geral de Previdência Social ou do Regime Próprio dos Servidores Públicos do Estado de São Paulo.

- Não existe perda de qualidade de segurado se o beneficiário já atendeu a todos os requisitos para ter direito ao benefício, embora não tenha protocolizado o requerimento administrativo.

- É devida a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

- Apelação do segurado provida.

(Processo: 2001.03.99.002981-7, TRF 3ª Região, Décima Turma, Relator: Juiz Convocado Omar Chamon, julgamento: 04.11.2008, DJF3: 26.11.2008, pag. 2076)

Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar esse entendimento, nos seguintes termos:

"ARTIGO 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o autor recebe, desde 20.02.2003, o benefício aqui pleiteado, assim, em face da não-cumulatividade de benefícios deverão ser compensados os valores já pagos administrativamente.

Pelo exposto, NÃO CONHEÇO da preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer as condições especiais dos períodos de 08.04.1975 a 01.11.1983 e de 01.12.1983 a 01.07.1986, concedendo a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a citação - 03.10.2002, com correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ e juros de mora de meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

As parcelas já pagas administrativamente deverão ser compensadas.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.012629-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : BENEDITO SOARES FILHO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00146-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em 25.09.2002 por Benedito Soares Filho, objetivando:

- a) o reconhecimento do vínculo empregatício com José Corona e Usina Açucareira Corona S/A, de 01.01.61 a 30.04.63, já que o INSS reconheceu apenas o período de 01.05.63 a 16.07.73 (o período não computado era anterior à expedição da CTPS);
- b) atendido o primeiro pedido, requer seja considerado o período de 01.01.61 a 16.07.73 como laborado em atividade especial, já que exercia a função de tratorista;
- c) o reconhecimento do período trabalhado entre 01.01.90 a 28.04.95, na Prefeitura Municipal de Santa Ernestina, como atividade especial, quando era vigilante (embora constasse na CTPS, como função, "serviços gerais");

Com a inicial, o autor trouxe cópia de peças do procedimento administrativo de concessão (fls. 14/72).

Citação do INSS em 21.10.2002 (fls. 79-verso). Contestação às fls. 81/86.

Em audiência realizada em 21.07.2003, foram ouvidas duas testemunhas arroladas pelo autor (fls. 98/106).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 110/113).

O autor apelou às fls. 115/126, pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Analiso o primeiro pedido, relativamente ao reconhecimento do vínculo empregatício com José Corona e Usina Açucareira Corona S/A, de 01.01.61 a 30.04.63.

No extrato da CP/CTPS, constante às fls. 36 dos presentes autos (que fez parte do processo administrativo), o INSS computou, na CTPS de nº 16042, série 197, expedida em 21.11.67, o vínculo empregatício do autor com o empregador José Corona, cargos serviços gerais, admitido em 01.01.61 e saída em 16.07.73.

Às fls. 43 dos presentes autos, consta SB-40 relativo à atividade do autor como tratorista, na empresa Açucareira Corona S/A, de 01.01.61 a 16.07.73. A descrição do trabalho exercido é a seguinte: "o segurado trabalhava na lavoura de cana da Usina Bonfim na função de tratorista e realizava todas as operações agrícolas ou seja: subsolagem, gradagem, sulcação, eleiramento de palha, carregamento de cana para plantio e moagem, etc.. O segurado trabalhava no campo e portanto está exposto aos raios solares, chuvas, poeiras, ruídos gerados pelo próprio motor do trator. O segurado está exposto a esses agentes de modo habitual e permanente".

O INSS requisitou diligências à empresa Açucareira Corona S/A (fls. 49), para averiguar a real prestação de serviços do segurado no período de 01.01.61 a 16.07.73, uma vez que a data de admissão na CP é anterior à data da emissão da mesma; ainda, solicitou que fosse informada a função exercida, e se o segurado constou regularmente em folhas de pagamento ou livros de ponto (considerando-se que o período trabalhado foi prestado à José Corona, antecessor de referida firma).

Posteriormente, consta o requerimento de justificação administrativa de fls. 58, instruído com cópia do certificado de dispensa de incorporação, datado de 21.04.74 (período posterior ao pleiteado), profissão tratorista; certidão de casamento, assento lavrado em 18.08.66, onde consta a profissão de tratorista; certidão de nascimento de filhos do autor, lavradas em 08.08.1967 e em 24.09.1969, profissão tratorista.

Transcrevo informação administrativa de fls. 63 dos presentes autos, onde se definiu o período a ser computado como sendo o de 05/63 a 16.07.73, na função de serviços gerais:

"18.04.94.

1. O segurado Benedito Soares Filho requereu às fls. 1 a 13-46/55613832-5 pretendendo, entre outros, computar o período de 01.01.61 a 16.07.73, no qual alega ter trabalhado para José Corona e posteriormente Açucareira Corona S/A.

2. Para esse fim, requereu o processamento de uma justificação administrativa conforme fls. 32, afirmando que nesse período prestou serviços na condição de empregado, exercendo a função de tratorista.

3. Consta registro em CP a partir de 01.01.61 a 16.07.73 como serviços gerais. Emitida a RD nº 044/93 (fls. 19) para verificação da real prestação de serviços uma vez que a data de admissão é anterior à data de expedição da CP; foi confirmado o período trabalhado conforme folhas de pagamento, mas não informou a função exercida.

4. ...

5. À Sra. Chefe de Serviço para o que couber.

Em, 05.06.95

Para o período de 05/63 a 16.07.73 na função de serviços gerais, conforme a RD-44/93. Não autorizada a J.A. requerida."

Portanto, o que se verifica é que o próprio INSS admitiu o registro na CTPS durante o período pleiteado, na função de serviços gerais, não havendo motivo para que o não reconhecimento do vínculo empregatício com José Corona e Usina Açucareira Corona S/A, de 01.01.61 a 30.04.63. A argumentação relativa à data da CTPS cede, perante o reconhecimento, pelo próprio trabalhador, do vínculo empregatício em data anterior à sua expedição, consubstanciado na expedição do SB-40 de fls. 43, assinado pelo encarregado do Departamento de Pessoal da empresa em 08.02.93. Assim, reconheço o labor do requerente no período de 01.01.61 a 30.04.63, que deve ser acrescido ao cômputo da aposentadoria.

Quanto à eventual necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, é encargo do empregador, que já reconheceu o vínculo, consoante acima especificado. Cabe ao INSS a devida cobrança, se o caso.

Passo a verificar a viabilidade do segundo pedido, a saber: o cômputo do período de 01.01.61 a 16.07.73 como laborado em atividade especial, já que exercia a função de tratorista.

A CTPS traz a anotação de que o autor foi empregado, no cargo de "serviços gerais". Os documentos particulares trazidos pelo autor dão conta de que o autor era tratorista, no período entre 1966 a 1974. A própria empresa admite o vínculo como tratorista durante todo o período pleiteado, quando expede o formulário SB-40 de fls. 43, onde consta expressamente a denominação da atividade exercida pelo autor como tal.

Assim, se a própria empresa admite que o autor era tratorista, não há como se negar tal afirmação. E tal atividade deve ser reconhecida como especial, tendo enquadramento legal no código 2.4.4. do Decreto nº 53.831/64, vigente à época do labor. Mormente porque o próprio INSS assim procede normalmente, quando se trata de tratorista, já que, pelo que se verifica do resumo de fls. 20, quando o autor laborou na mesma empresa, no interregno de 22.11.73 a 18.02.74 (portanto, quando em vigor o Decreto nº 53.831/64), tal atividade, expressamente reconhecida na CTPS, foi enquadrada em referido código.

Porém, quanto ao reconhecimento do período trabalhado entre 01.01.90 a 28.04.95, na Prefeitura Municipal de Santa Ernestina, como atividade especial, quando era vigilante, fica mantida a improcedência do pedido, nos termos que ora passo a explicitar.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A atividade de guarda/vigia/vigilante encontra-se enquadrada como especial no Decreto nº 53.381, de 25.03.1964 e, apesar do enquadramento não ter sido reproduzido no Decreto nº 83.080/79, que estranhamente excluiu referida atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da evidente periculosidade da atividade. Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei nº 7.102 de 21/06/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores, conforme redação a seguir transcrita:

Art. 15 - Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)

Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:

I - ser brasileiro;

II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;

III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;

IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)

V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;

VI - não ter antecedentes criminais registrados; e

VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.

Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei

Art. 17 - O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)

Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.

Art. 19 - É assegurado ao vigilante:

I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;

II - porte de arma, quando em serviço;

III - prisão especial por ato decorrente do serviço;

IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

Ainda que tenha sido fornecido SB-40 (fls. 17) para o período de 02.05.89 em diante, o INSS deixou de computar o tempo como especial no período de 01.01.90 a 28.04.95, pois haveria necessidade, para o reconhecimento de tal período, da apresentação de habilitação em curso de formação de vigilantes.

Segundo o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, o autor era contratado da Prefeitura Municipal de Santa Ernestina, não especificada a função.

O SB-40, contudo, atesta a denominação da atividade profissional como vigilante, trabalhando no almoxarifado e na creche municipal. Na descrição do trabalho, consta que os agentes agressivos são ruídos e poeira, e que o autor estaria exposto a tais agentes de modo habitual.

Portanto, não foram descritas quaisquer condições especiais sob as quais as atividades seriam exercidas, principalmente a ausência de uso de arma de fogo, não sendo possível o seu reconhecimento como tempo especial.

Quanto aos fatores ruído e poeira, descritos no SB-40, o STJ tem orientação consagrada quanto à necessidade de laudo específico, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Ressalto que a prova testemunhal (fls. 100 a 106) pouco ou nada acrescenta à documentação trazida aos autos, sendo despidianda sua análise.

Assim, reconhecido o tempo de serviço trabalhado para José Corona e Usina Açucareira Corona S/A de 01.01.61 a 30.04.63, e reconhecidas as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor no período de 01.01.61 a 16.06.73,

a renda mensal inicial deverá ser recalculada, nos termos ora preconizados. A percentagem sobre o salário-de-benefício deverá ser calculada nos termos legais.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

As parcelas apuradas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente, observada a prescrição quinquenal parcelar.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela; dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o tempo de serviço trabalhado para José Corona e Usina Açucareira Corona S/A de 01.01.61 a 30.04.63, e as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor no período de 01.01.61 a 16.06.73, devendo a renda mensal inicial deverá ser recalculada, com o pagamento dos valores atrasados, observada a prescrição quinquenal parcelar, consoante os termos acima preconizados.

Intimem-se.

Segurado: Benedito Soares Filho

CPF: 746.847.448-68

DIB: 10.08.1995

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.012704-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURO ESCARAMBONE

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP

No. ORIG. : 02.00.00054-5 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 200/205 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 211/222, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral de fl. 12, que qualifica, em 30 de junho de 1960, o autor como lavrador.

Insta ressaltar que a Certidão de fl. 09, que indica que, na data de 15 de janeiro de 1946, o genitor do requerente era lavrador é inapta para a comprovação do labor nas lides rurais no período anterior à data acima mencionada, isso porque dá conta da qualificação rural do genitor quando a parte autora, na mais tenra idade, sequer detinha a mínima capacitação física para o labor campesino, não se prestando a alicerçar períodos ulteriores da atividade alegada, o que lhe impede, *in casu*, de se valer da condição peculiar de obreiro atribuída ao pai.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 176/177 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1960 e 30 de setembro de 1977, pelo que faz jus ao

reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **17 (dezessete) anos e 09 (nove) meses**, devendo a r. sentença ser reformada neste particular.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos, com os demais constantes da Certidão (fl. 16), dos comprovantes de recolhimento, juntados às fls. 17/117 e dos extratos do CNIS colacionados às fls. 186/193, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 38 anos, 11 meses e 16 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Completado trinta e cinco anos de tempo de serviço em 30 de dezembro de 1994, também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 72 (setenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LAURO ESCARAMBONI, com data de início do benefício - (DIB 16/10/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.012759-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECIR FURIO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 02.00.00127-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, às fls. 138/139, em virtude da carência de ação pela perda da qualidade de segurado do autor.

A r. sentença monocrática de fls. 141/144 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 148/168, suscita a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 138/139. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523 *caput* do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a analisar a matéria preliminar nele suscitada.

Não merece prosperar a insurgência do INSS quanto à não condição de segurado, pois o autor deixou de exercer atividade sujeita ao Regime Geral da Previdência Social, conforme cópia da CTPS de fls. 90/93, em 05 de julho de 1999, época em que alega já haver preenchido os requisitos para concessão da benesse pleiteada, embora tenha ajuizado a ação posteriormente, em 26 de setembro de 2002.

Ademais, ainda que assim não fosse, a Lei n.º 10.666/2003 e o Estatuto do Idoso, Lei n.º 10.741/2003, reafirmaram o entendimento trazido acima, nos arts. 3º, § 1º e 30, respectivamente:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

"Art. 30. A perda da condição de segurado não será considerada para a concessão da aposentadoria por idade, desde que a pessoa conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data de requerimento do benefício."

Outro não é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual se transcreve:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.

I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.

II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.

III - Embargos rejeitados."

(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Escritura de Venda e Compra de fl. 43, que qualifica, em 04 de junho de 1971, o genitor do requerente como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 145/146 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Urge constatar a inexistência de conflito no tocante ao exercício do labor campesino nos lapsos de 1º de janeiro de 1976 a 31 de dezembro de 1976 e de 1º de janeiro de 1978 a 31 de dezembro de 1979, uma vez que, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 78/80, a prestação do trabalho rural nesses interregnos já fora reconhecida pelo próprio Instituto Autárquico.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 02 de abril de 1972 a 31 de dezembro de 1975, 1º de janeiro de 1977 a 31 de dezembro de 1977 e 1º de janeiro de 1980 a 15 de junho de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 24 de junho de 1980 a 05 de julho de 1999 - formulários DSS-8030 - ajudante geral linha/ ajudante geral de linha I/ agente de segurança III - intempéries: sol, chuva, frio, calor, poeira, vento, etc. (fls. 58, 61 e 64) e laudos periciais de fls. 59/60 e 62/63.

Neste ponto, insta salientar que o lapso compreendido entre **24 de junho de 1980 a 28 de abril de 1995**, já foi reconhecido como especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica nos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 78/80, razão pela qual tal período resta incontroverso.

Por outro lado, os demais períodos pleiteados não podem ser reconhecidos como laborados em condições especiais, ante a ausência dos seguintes agentes nocivos: sol, chuva, frio, calor (sem indicação da temperatura e exposto durante a execução das atividades anteriormente mencionadas), poeira e vento nos Decretos nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 e nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos interregnos não reconhecidos como laborados em condições especiais pelo Instituto Autárquico.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 90/93 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 65/67 e 78/80), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Entretanto, cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador condenar em quantidade superior ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos arts. 128 e 460 do CPC. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Nesse passo, conquanto tenha a autora formulado requerimento administrativo em 11 de junho de 2001 (fls. 65/67 e 78/80), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em observância aos limites do pedido inicial. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação

jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a VALDECIR FURIO, com data de início do benefício - (DIB 14/01/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.013439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO SILVEIRO DA SILVA

ADVOGADO : CELINA CLEIDE DE LIMA

No. ORIG. : 01.00.00143-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 65/67 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício.

Em razões recursais de fls. 69/79, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho urbano alegado com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o

limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pretende a parte autora o reconhecimento do labor urbano desempenhado, sem registro em CTPS, nas empresas Organização Contábil Guaçuana e Escritórios Reunidos Franco, com relação aos períodos de 1º de janeiro de 1967 a 2 de janeiro de 1968 e do dia 3 desse mês a 30 de junho de 1969, respectivamente.

A tanto, instrui o autor a presente demanda com os documentos de fls. 13/16, dos quais destaca a solicitação de emprego efetuada junto ao Banco Brasileiro de Descontos S/A, em 6 de junho de 1969, na qual se menciona, a título de informações sobre contratos de trabalho anteriores, os vínculos mantidos com as empresas acima, entre os anos de 1967 e 1969.

A despeito do entendimento que adoto quanto à declaração de ex-empregador, na hipótese específica, a carta de apresentação de fl. 13, datada de 17 de julho de 1969, apenas reafirma as informações prestadas na ocasião em que o demandante requereu emprego à Instituição bancária referida, inclusive tendo ele afirmado possuir prática em escritas fiscais, o que se coaduna com as funções desempenhadas nos escritórios de contabilidade.

Corolário disso, foi sua admissão no Banco pouco mais de um mês depois, consoante noticiado pelo próprio empregador, com base em seus arquivos e registros (fl. 14).

Quanto à alegação do INSS em razões de apelo, anoto que o fato de o autor declarar-se desempregado na ocasião em que preencher a solicitação, não afasta a possibilidade de que tenha ele exercido atividade profissional em momento anterior.

Diante de todo o contexto retratado, considero válido, para início de prova material, aquela solicitação de emprego, acostada à fl. 15/16.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 49/51 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o demandante trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre **1º de janeiro de 1967 a 30 de junho de 1969**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, perfazendo um total de **2 (dois) anos e 6 (seis) meses**.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes das anotações em CTPS de fls. 07/10 e do extrato do CNIS em anexo, sobre os quais não pairam qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 7 meses e 10 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal, ou seja, **13 de dezembro de 2001** (fl. 21).

Registro que o demandante não comprovou nos autos ter efetuado qualquer pedido administrativo, apesar de afirmar na exordial tê-lo feito.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **FRANCISCO SILVEIRO DA SILVA**, com data de início do benefício - **(DIB 13/12/2001)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.016578-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CYRINO DE CARVALHO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 01.00.00073-3 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

O autor ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento dos períodos rurais, supostamente laborados de 29.06.1971 a 13.12.1971 e de 24.04.1972 a 31.03.1973, e das condições especiais nos períodos trabalhados de 02.04.1973 a 12.02.1979 e de 10.10.1983 a 30.06.1986, somando-os ao tempo de serviço comum, com a consequente concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu apenas as condições especiais dos períodos pleiteados, julgando procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação, bem como a arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 23.08.2003, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, afirmando não haver comprovação das alegadas condições especiais de trabalho nos períodos declinados e pede, em consequência, a reforma da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos.

A parte autora postula o reconhecimento de tempo de trabalho rural e das condições especiais de trabalho urbano, com a consequente concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Para comprovar o alegado trabalho rural, o autor apresentou, por ocasião do pedido administrativo, os seguintes documentos:

declaração de exercício de atividade rural na Fazenda Terra Nova de Roger Hassib, em Matão, no período de março/1971 a março/1973, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Matão, em 29.10.1998 (fls. 35);
declaração para efeito de matrícula do autor no curso noturno da instituição de ensino, onde consta que trabalha "na Fazenda das sete às cinco da tarde" (fls. 36);
declaração da EEPSP Prof. Henrique Morato, onde consta que o autor estudou naquela instituição de 191 a 1973 (fls. 37);
documentos relativos a imóveis rurais de supostos ex-empregadores (fls. 38/42);
ficha de registro de empregado da Fazenda Aquidaban, onde consta vínculo no período de 29.06.1971 a 13.12.1971 e readmissão em 24.04.1972 (fls. 63/64).

Tendo em vista o evidente conflito de informações entre a declaração de atividade rural, firmada pelo Sindicato e o recurso interposto junto à autarquia (fls. 32/33), dando conta de que o autor trabalhou, de março/1971 a março/1973, na Fazenda Terra Nova, e a ficha de registro de empregado, onde consta que, no mesmo período, ele trabalhou na Fazenda Aquidaban, entendo inviável o reconhecimento do suposto trabalho rural.

Analiso o tempo urbano.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei 3.807/60, através do seu art. 31, exigindo como um dos requisitos a idade mínima de 50 anos. Esse texto normativo foi alterado pela Lei 5.440-A, que tratou de abolir o requisito da idade mínima, sendo que a Lei sucessora, a de nº 5.890/73, em seu art. 9º, também não exigia idade mínima, impondo somente período mínimo de contribuição.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a aposentadoria especial passou a ser direito constitucional do segurado, conforme determinação contida no art. 202, II, estabelecendo-se, de forma óbvia, tratamento diferenciado entre o segurado que presta serviços sob condições insalubres, penosas ou perigosas, e aquele submetido a condições consideradas normais.

Posteriormente, com as alterações constitucionais, mormente emendas constitucionais 20/98 e 47/2005, a proteção passou a constar do § 1º do art. 201 da CF, mantendo-se, no entanto, a sua essência.

Garantida a aposentadoria especial no texto constitucional, posteriormente editou-se a Lei 8.213/91, que é o atual Plano de Benefícios da Previdência Social, regulamentando nos art. 57 e 58 a concessão do indigitado benefício.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço, o § 3º do art. 57 admitia a conversão do tempo prestado sob condições especiais em tempo comum, ou o seu inverso, aplicando-se, para tanto, fator de conversão determinado em regulamento infralegal.

Referido dispositivo legal foi modificado pela Lei 9.032, de 28/04/95, que alterou em parte o art. 57, § 3º, e acrescentou os §§ 5º e 6º, resguardando-se o direito de conversão, no entanto, somente para o fim de conversão de tempo de serviço especial para tempo comum, ao mesmo tempo em que passou a exigir do segurado a comprovação efetiva da exposição "aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". Assim, a partir da edição da lei, para o reconhecimento do período de labor executado sob condições especiais, não basta ao segurado integrar "categoria profissional" considerada insalubre, penosa ou perigosa, deve, também, demonstrar que efetivamente submeteu-se às condições especiais.

As sucessivas alterações legislativas acabaram por dificultar a comprovação do tempo de serviço prestado sob condições especiais, pois a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, da mesma forma que as legislações anteriores, exigia somente que o segurado, para fazer jus ao tempo especial, demonstrasse pertencer a uma das "categorias profissionais" classificadas como insalubre, perigosa ou penosa, nos termos da regulamentação infralegal. Ocorre, no entanto, que com a Lei 9.032 de 28/04/95, que alterou a Lei 8.213/91, passou-se a exigir do segurado a comprovação do efetivo exercício de atividade exposta a condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

Nesse ponto, entendo que a Lei 9.032/95 tratou de corrigir o equívoco da legislação previdenciária, no sentido de conferir tratamento diferenciado somente aos segurados que de fato foram expostos às condições prejudiciais à saúde ou integridade física, negando, por outro lado, o tratamento especial aos segurados que, embora enquadrados em categoria profissional considerada especial, jamais ficaram submetidos a tais condições. Com esse dispositivo, a Lei tratou de conferir efetiva aplicabilidade ao Princípio Constitucional da Isonomia entre os segurados, tratando de forma diferente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

No entanto, considerando que as inovações introduzidas pela Lei 9.032/95 são nitidamente prejudiciais aos segurados, esposo o entendimento de que o trabalho especial prestado em data anterior a 28.04.95 deve ser considerado segundo os critérios da legislação vigente à época do labor, ou seja, o tempo especial deve ser reconhecido independentemente da comprovação de efetiva exposição do segurado às condições especiais, nos termos da legislação anterior a 28.04.95, bastando somente a comprovação de que pertencia a categoria profissional considerada de serviço especial, ao passo que o trabalho especial executado após 28.04.95 deve ser efetivamente comprovado pelo segurado, para efeito de concessão de aposentadoria especial ou conversão em tempo comum.

Justifico tal entendimento no fato de que é simplesmente inaceitável a aplicação retroativa da Lei 9.032/95, não podendo referida lei atingir fatos anteriores à sua vigência, como forma de respeito aos Princípios da Irretroatividade da Lei e da Segurança Jurídica. Tratando desse assunto com muita propriedade, a Prof. Maria Helena Diniz, em sua obra "Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro Interpretada", 2ª ed., 1996, Ed. Saraiva, página 176, ao citar Lehrbuch Kohler:

"... A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, " toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar." ... "

Continua na página 177:

"... Se a nova norma regesse todas as consequências dos fatos anteriores, destruiria direitos legitimamente constituídos sob o império da antiga norma, prejudicando interesses legítimos dos particulares e causando grave perturbação social. "

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor.

Para comprovar as alegadas condições insalubres, o autor apresentou os seguintes documentos:

Formulários emitidos pela Baldan Implementos Agrícolas S/A (fls. 56/58), e respectivo laudo técnico (fls. 130/176), declarando que trabalhou, de modo habitual e permanente, nos períodos de 02.04.1973 a 12.02.1979 e de 10.10.1983 a 30.06.1986, na condição de "Forno" e de "Torneiro Mecânico", submetido a nível de ruído entre 85 e 97 decibéis.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Dessa forma, os períodos laborados de 02.04.1973 a 12.02.1979 e de 10.10.1983 a 30.06.1986 podem ser reconhecidos como especiais.

Portanto, considerando a contagem de tempo de serviço do INSS (fls. 44/47), conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais aqui reconhecidos e aqueles já reconhecidos pela autarquia, até o pedido administrativo - 03.10.1998, conta o autor com um total de 32 (trinta e dois) anos, 2 (dois) meses e 28 (vinte e oito) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o autor já recebe o benefício aqui pleiteado, desde 24.04.2001, portanto, as parcelas pagas administrativamente deverão ser compensadas.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso do INSS para determinar que a correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ, fixar os juros de mora em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento), mantendo a mesma base de cálculo e, no mais, a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

As parcelas já pagas administrativamente deverão ser compensadas.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.017062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MATIAS CARDOSO

ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 01.00.00059-9 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 159/160 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 165/173, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, Certidão do Ministério do Exército, atestando que o autor ao alistar-se para o serviço militar, em 11 de fevereiro de 1974, declarou-se lavrador (fl. 75).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 155/157 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1974 e 30 de abril de 1974, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS 8030 de fl. 79 - servente (04/08/1975 a 01/12/1975) - agente agressivo: ruído 87 db - laudo técnico de fls. 80/81;
- Formulário DSS 8030 de fl. 86 - ajudante geral (15/03/1976 a 17/01/1977) - agente agressivo: ruído 85 db - laudo técnico de fls. 82/83;
- Formulário DSS 8030 de fl. 89 - ajudante de produção (01/03/1977 a 15/04/1977) - agente agressivo: ruído 87 db - laudo técnico de fls. 90/91;
- Formulário DSS 8030 de fl. 94 - ajudante de produção I (13/07/1977 a 10/10/1977) - agente agressivo: ruído 81 db - laudo técnico de fl. 95;
- Formulário DISES BE 5235 de fl. 99 - manipulador de equipamentos de material, operador de produção especializado, dentre outras - (01/11/1977 a 28/11/1990) - agente agressivo: ruído 91 db - laudo técnico de fls. 100/101.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos de 4 de agosto de 1975 a 1 de dezembro de 1975, 15 de março de 1976 a 17 de janeiro de 1977, 1 de março de 1977 a 15 de abril de 1977, 13 de julho de 1977 a 10 de outubro de 1977 e 1 de novembro de 1977 a 28 de novembro de 1990. Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 84/85), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 113/115) e dos recolhimentos e vínculos empregatícios constatados em pesquisa efetuada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexa a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 28 anos, 8 meses e 2 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com 28 anos, 8 meses e 2 dias de tempo de serviço reconhecido, falta-lhe 1 ano, 3 meses e 28 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (6 meses e 11 dias), equivalem a 1 ano, 10 meses e 9 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (28 anos, 8 meses e 2 dias), o período faltante para 30 anos (1 ano, 3 meses e 28 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (6 meses e 11 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 6 meses e 11 dias de tempo de contribuição, lapso temporal que se ultimou na data de 24 de outubro de 2000.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 17 de julho de 1956 (fl. 72) e, na data da propositura da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em 17 de julho de 2009.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima. Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda. Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 17 de julho de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do requerente.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIO MATIAS CARDOSO com data de início do benefício - (DIB 17/07/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.017194-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : JOSE BORGES SOBRINHO
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00022-9 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de período de trabalho rural supostamente desempenhado pelo autor, de 01/1953 a 12/1987, que acrescido dos demais vínculos anotados em sua CTPS, seriam suficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o período rural indicado na inicial, bem como condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço desde a citação, com correção monetária e juros de mora, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo as parcelas vincendas, nos termos da súmula 111, do STJ.

Sentença prolatada em 19/08/2003, submetida a reexame necessário (fls. 41/43).

Em suas razões de apelo o autor requer a majoração da verba honorária arbitrada, fixação de prazo para o cumprimento da decisão e fixação dos juros moratórios para que correspondam a 1% (hum por cento) ao mês.

O INSS apelou, sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base em prova exclusivamente testemunhal, afastando os documentos adotados como início de prova material, o que seria suficiente para ensejar a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer redução dos honorários advocatícios arbitrados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

A parte autora postula o reconhecimento de tempo de trabalho rural, laborado na condição de segurado especial em regime de economia familiar, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para embasar o pedido do autor, foram apresentados os seguintes documentos:

- Declaração de exercício de atividade rural emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivaiporã, datada de 10/03/1999, indicando o exercício da atividade durante o período de 1962 a 1982 e de 1983 a 1987 (fls. 11);
- Histórico Escolar de filho, emitido em 03/03/1999, no qual o autor está qualificado como lavrador (fls. 12);
- Requerimento de matrícula escolar de filho, datado de 03/04/1986, no qual o autor está qualificado como lavrador (fls. 13);
- Recibo de entrega de Declaração de Rendimentos perante a Secretaria da Receita Federal, referente ao ano de 1977, indicando a residência do autor em área rural (fls. 14);
- Notas Fiscais de entrada nas quais o autor figura como remetente, indicando a comercialização de produtos agrícolas, referentes aos anos de 1967, 1975, 1976, 1977, 1980, 1981 (fls. 15/21);
- Declaração emitida em 24/07/1979, indicando a permuta de imóveis agrícolas entre o autor e Antonio Alves Pereira (fls. 22);
- Declaração de Rendimentos emitida pelo autor, referente ao ano-exercício de 1971, ano base 1970, na qual está qualificado como lavrador (fls. 23).

Note-se que documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

As declarações provenientes de ex-empregador, conhecidos e de sindicatos de trabalhadores rurais, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Assim, os demais documentos acostados pelo autor, sobretudo as notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, constituem razoável início de prova material do alegado labor rural.

As testemunhas corroboraram, em parte, o alegado trabalho rurícola pelo período declarado na inicial. Aparecido Antonio da Silva declarou: "J. Há quanto tempo o senhor conhece o senhor José Borges? D. Desde 65 que trabalhava com meu pai lá. J. Ele trabalhava para o seu pai? D. Sim, até eu comprei chácara em 78 e trabalhava para mim. J. O que fazia para seu pai? D. Plantava arroz, feijão, milho. J. Quanto tempo trabalhou lá? D. Cinco anos. J. Que período? D. Foi de 66, 65 a 68, por aí; depois 78 trabalhou para mim na chácara minha. J. Quanto tempo trabalhou para o senhor? D. Três anos. J. O que fazia? D. Tudo branco, arroz, feijão., J. Depois que saiu da sua propriedade foi pra onde? Outro sítio, aí veio para cá. J. Depois que veio para a cidade sabe aonde ele trabalhou, sabe no que ele trabalhou? D. Fábrica de móvel, vigia. J. Também para o senhor trabalhou até 78? D. A partir de 78 que comprei a chácara trabalhou para mim, trabalhou três anos. J. Quanto tempo ele ficou na roça depois disso ainda? D. Depois disso aí veio pra cá, Paraguaçu, aí em 82 eu mudei para cá também, logo vim também. Dada a palavra ao (à) Dr.(a) Procurador(a) do autor, pelo(a) mesmo(a) foi reperguntado: P. Aonde fica a empresa James Barbosa, que região, o senhor conhece a empresa? D. Eu não conheço não. Dada a palavra ao (à) Dr.(a) Procurador(a) do requerido, pelo(a) mesmo(a) foi reperguntado: P. O senhor sabe outras pessoas que trabalharam com ele? D. No meu pai era eu que tinha 10 anos e meu pai. P. Antonio da Silva quem é? D. É meu irmão."

Vantuir Antonio da Silva afirmou: "J. O senhor conhece o Sr. José Borges? D. Conheço. J. Já trabalhou com ele? D. Não. J. Ele trabalhou com seu pai? D. Não, trabalhou para o Aparecido Antonio. J. Ele é parente do senhor? D. Não. J. Quando ele trabalhou para o Aparecido Antonio? D. Naquela época tinha uns dez anos. J. Onde ele trabalhou? D. Foi em Ivaiporã. J. Trabalhou muito tempo lá? D. Sim, na lavoura. J. Quanto tempo? D. Deve ser, não lembro o tempo certo, conheço era moleque, trabalhou bastante tempo na lavoura. J. O senhor é irmão do Aparecido Antônio da Silva? D. Sou. J. Ele não chegou a trabalhar para o seu pai antes de trabalhar para o seu irmão? D. Isso não lembro certo, sei que trabalhou lá na lavoura, que eu era moleque. J. O senhor conhece a empresa James Barbosa? D. Conheço. J. O que faz? D. Na roça trabalhava na chácara, era chácara. J. Era rural também? D. Sim. J. Ele trabalhou lá também: D. Foi em 88. J. Em diante? D. Sim. J. E antes de entrar lá ele trabalhava aonde? D. Na lavoura. J. Para quem? D. Para o Aparecido. J. Sabe se ele tinha registro com seu irmão? D. Não sei."

Herlan de Souza Gonçalves asseverou: "J. O senhor conhece o Sr. José Borges? D. Desde a idade de 5 anos para frente que me lembro que quando eu nasci já morava vizinho dele de sítio, desde os cinco anos para frente eu lembro bem dele lá trabalhando. J. Ele trabalhava aonde? D. Numa chácara perto da nossa. J. De quem que era? D. O sítio era do seu Aparecido, popular Cido. J. Ele começou a trabalhar para o seu Aparecido com que idade? D. Eu conheci ele assim, que posso falar, da minha idade de cinco anos, deve ser em 83, mais ou menos, 82. J. Ele ficou lá desse período até quando? D. Ele ficou até 88, mais ou menos, não tenho muito certeza mas, se não me falha a memória, na faixa de 88 que ficou lá. J. Aonde era a propriedade aonde trabalhava? D. Região de Ivaiporã, Santa Bárbara, fazia parte da Santa Bárbara, Ivaiporã. J. Paraná? D. Sim. J. O senhor morava lá também? D. Morava. J. Conheceu a empresa James Barbosa? D. Não, não conheci. O que ele fazia para o seu Aparecido? D. Ele trabalhava na lavoura, carpia, arrancava feijão, colhia milho, serviço braçal mesmo; ele também arrendava terra do seu Aparecido uma época lá. J. Depois que o senhor conheceu ou antes? D. No final pegou por um ano, arrendou a terra dele."

A prova testemunhal deve ser admitida com ressalvas, e com análise rigorosa, principalmente quando existem referências a marcos temporais, pois nessas hipóteses é plenamente justificável exigir-se da testemunha a indicação de algum evento contemporâneo que possa ser associado ao marco temporal declinado.

É lógica e humanamente improvável que o homem médio seja capaz de memorizar e lembrar, com precisão, das datas de eventos pretéritos ocorridos há anos ou décadas passadas, pois a falibilidade da memória é característica inerente ao ser humano.

Assim, tenho que os testemunhos que indicam com precisão marcos temporais (datas), em princípio, devem ser considerados inidôneos, quando desacompanhados de indicação ou associação a algum evento contemporâneo aos fatos (casamento, nascimento de filho, novo emprego, acidente, viagem, mudança de residência, aquisição de bem, evento social, etc), pois não é razoável que a testemunha consiga declinar com precisão as datas de eventos que nem dizem respeito a si mesma, mas sim a terceiros.

O início de prova documental mais antigo consubstancia-se na nota fiscal de fls. 16, datada de 03/08/1967. Não existem nos autos quaisquer documentos anteriores a esta data, razão pela qual o período compreendido de 1953 a 1966 somente restou comprovado por meio prova testemunhal.

Dessa forma, não há como reconhecer o alegado trabalho nas lides rurais, em período anterior a 1966.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em face da congruência documental, aliada à parcial firmeza da prova testemunhal, tenho como viável o reconhecimento de trabalho rural pelo período de 01/01/1967 a 31/12/1987.

O diarista é trabalhador rural eventual, que labora em uma ou mais propriedades rurais, sem relação de emprego. Como trabalhador eventual, a partir do advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91 passou a ser considerado segurado obrigatório da Previdência Social, e como tal deve recolher contribuição previdenciária para fins de contagem de tempo de serviço desse período.

O mesmo raciocínio também se aplica ao segurado especial (produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar), que também está compulsoriamente vinculado ao regime previdenciário oficial, por força do disposto no art. 11, VII da Lei 8.213/91, e, portanto, com a edição da Lei 8.213/91 passou a ostentar o encargo de

recolher as contribuições sociais pertinentes, como condição para o reconhecimento do trabalho rural executado após a edição da lei de benefícios previdenciários.

A jurisprudência firmou entendimento de que o rurícola não precisará comprovar o recolhimento de contribuições sociais se o benefício almejado for a aposentadoria por idade, por outro lado, se o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, as contribuições serão devidas em relação ao trabalho rural posterior à edição das Leis 8.212/91 e 8.213/91, conforme constam dos seguintes precedentes jurisprudenciais: ação rescisória 3433/RS 2005/0179250-7, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, terceira seção, data julgamento 26/03/2008, data publicação DJ 07.04.2008 p. 1, e recurso especial 693736/SP 2004/0143290-4, Ministra LAURITA VAZ, quinta turma, data julgamento 24/04/2007, e data publicação DJ 28.05.2007 p. 390.

Portanto, a inclusão do período de trabalho rural prestado após a edição da Lei 8.213/91, deverá ser precedida do recolhimento das contribuições sociais devidas.

Por sua vez, mesmo o período de trabalho rural anterior à Lei 8.213/91 somente será considerado para efeito de contagem do tempo de serviço, mas não para a determinação da carência, quando o benefício perseguido for a aposentadoria por tempo de serviço, conforme expressamente determina o § 2º, do artigo 55:

"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, EXCETO PARA EFEITO DE CARÊNCIA, conforme dispuser o Regulamento".

Dessa forma, o período de trabalho rural, de 01/01/1967 até 31/12/1987, só poderá ser aproveitado para a determinação da carência se for comprovado o recolhimento das contribuições sociais necessárias.

Portanto, conforme tabela anexa, e considerando as regras de transição estabelecidas pela EC-20, somando-se o período rural aqui reconhecido e os períodos anotados em CTPS, até o ajuizamento da ação, em 20/02/2003, conta o autor com um total de 32 (trinta e dois) anos, 01 (hum) mês e 21 (vinte e um) dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e não integral.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto aos juros moratórios, esta turma já firmou entendimento no sentido de que devem ser fixados em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A forma de cálculo da renda mensal inicial é matéria afeta à fase de execução, razão pela qual não há que se falar em discussão neste momento processual.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o autor recebe Aposentadoria por Idade desde 18/05/2006. Assim, em face da não-cumulatividade de benefícios deverão ser compensados os valores já pagos administrativamente.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor apenas para fixar os juros de mora em meio por cento ao mês, a partir da citação, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e ao recurso da autarquia para reconhecer o período rural trabalhado de 01/01/1967 a 31/12/1987 e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Os valores já pagos administrativamente deverão ser compensados

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: JOSE BORGES SOBRINHO

CPF: 331.800.759-53

DIB: 29/05/2003 (data da citação)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.017242-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO JESUS LACORT

ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00212-3 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS à fl. 116, em face da decisão que deferiu a análise das preliminares suscitadas em contestação para o momento do julgamento do feito.

A r. sentença monocrática de fls. 131/134 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 135/142, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto à fl. 116. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A petição inicial preenche todos os requisitos exigidos pelo art. 282 do Código de Processo Civil, e foi devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da presente ação, nos termos do art. 283 do Código de Processo Civil.

Ademais, a parte autora expôs de forma clara todos os fatos necessários ao deslinde da causa e, consequentemente, para a formulação da defesa. Tanto é verdade que o Instituto réu, em sua contestação, rebateu os fatos nela descritos.

Por outro lado, as demais preliminares, confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas, a seguir.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado

que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que

um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o contrato de parceria agrícola firmado pelo pai do autor Benedito Lacorte em 1º de outubro de 1975 (fl. 19).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 119/120 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 21 de julho de 1976 (data em que o autor completou doze anos de idade) a 30 de outubro de 1988, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 12 (doze) anos, 3 (três) meses e 10 (dez) dias.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário de fl. 85 e laudo técnico de fls. 86/89 - ajudante de carregamento (16/01/1989 a 11/06/1991), agente agressivo: ruído 87 db;
- Formulário DSS 8030 de fl. 80 e laudo técnico de fls. 81/82 - auxiliar de produção (16/09/1991 a 19/07/1994), agente agressivo: ruído 86 db;
- Formulário DIRBEN 8030 de fl. 83 e laudo técnico de fl. 84 - operador de usinagem (01/10/1994 a 07/12/1998), agente agressivo: ruído 92 db;

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos de 16 de janeiro de 1989 a 11 de junho de 1991, 16 de setembro de 1991 a 19 de julho de 1994 e 1º de outubro de 1994 a 7 de dezembro de 1998.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com os constantes da CTPS (fls. 30/33) e os vínculos empregatícios constates da pesquisa efetuada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em **16 de junho de 2008**, no curso do vínculo empregatício mantido junto a Casa Bahia Comercial Ltda., **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 16 de junho de 2008, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Todavia, inexistindo parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor da requerente.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ROBERTO DE JESUS LACORT, com data de início do benefício - (DIB 16/06/2008), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.017589-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LOURIVAL PELEGRINI

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00136-4 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 185/192 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 195/207, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria, bem como alega a ocorrência da prescrição quinquenal. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a

meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha

implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, cabe observar que **os lapsos de 17 de agosto de 1973 a 23 de outubro de 1974, 16 de maio de 1978 a 25 de agosto de 1983 e 01 de agosto de 1985 a 31 de março de 1987 são incontroversos**, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 84/85.

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de abril de 1987 a 07 de outubro de 1997 - líder de seção/monitor de produção/encarregado de seção e assistente técnico - vapores orgânicos de estireno, metil etil cetona, poeiras de fibra de vidro, massa plástica e resina de poliéster - código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (fls. 78/80) e laudo pericial de fl. 81.

Ressalte-se que, o lapso de 18 de fevereiro a 17 de setembro de 1975 não será computado como tempo de atividade especial, uma vez que o formulário apresentado (fl. 75) não informa o tipo de poeira e o nível de ruído a que o postulante efetivamente esteve exposto. Ademais, a atividade de "serviço geral de marcenaria" não encontra enquadramento nos decretos que regem a matéria, tornando inviável o reconhecimento com base na categoria profissional.

Urge constatar, por fim, que o laudo pericial de fls. 146/151 não se presta ao fim colimado, haja vista que o *expert* ficou adstrito somente aos elementos constantes dos autos, mais precisamente, aos formulários/laudos mencionados e as informações prestadas pelo próprio requerente, razão pela qual não há como acolhê-lo.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de abril de 1987 a 07 de outubro de 1997.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 65/68), Registro de Empregados (fls. 61/64) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 84/85), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 09 de abril de 1998, data do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos e 8 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 82% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (09 de abril de 1998).

É entendimento já consagrado que os benefícios de natureza previdenciária são imprescritíveis, admitindo-se tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação e não da matéria de fundo propriamente dita, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 163, com o seguinte teor:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Neste sentido, trago a lume os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. É LIVRE O ACESSO AO JUDICIÁRIO SEM PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DOS DOCUMENTOS POR FALTA DE AUTENTICAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. L. 8.213/91, ARTS. 48, § 1º E 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS. INEXIGIBILIDADE DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TERMO INICIAL.

(...)

VII - Em sede de direito previdenciário, inexistente a prescrição do fundo do direito, somente prescrevendo as prestações não reclamadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Aplicação do art. 103 da L. nº 8.213/91.

(...)

XI - Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial, em parte, providas. Sentença confirmada parcialmente" (TRF3, 1ª Turma, AC nº 2001.03.99.040497-5, Rel. Juiz Castro Guerra, j. 22.10.2002, DJU 10.12.2002, p. 356).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 5 DE OUTUBRO DE 1988. SÚMULA 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. APLICABILIDADE. SENTENÇA EM DESFAVOR DE AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DE HIPÓTESE DE REEXAME NECESSÁRIO: LEI Nº 9.469, DE 10.7.1997. ÔNUS DA PROVA NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONDUTA DO INSS REITERADA NO TOCANTE AO DESCUMPRIMENTO DAS NORMAS DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS. FATO PÚBLICO E NOTÓRIO (CPC, ART. 334, I). ÔNUS DO AUTOR DE PROVAR O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO (CPC, ART. 333, I) DO QUAL SE DESONERA, ANTE O RECONHECIMENTO DE FATO PÚBLICO E NOTÓRIO RELACIONADO À SUA PRETENSÃO. ÔNUS DO RÉU DE ARGÜIR E PROVAR FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DO AUTOR (CPC, ART. 333, II). INEXISTÊNCIA DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA DESAUTORIZADA POR LEI. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRITIBILIDADE DAS PARCELAS DEVIDAS HÁ MAIS DE CINCO ANOS, CONTADOS DA DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA NA FORMA DAS SÚMULAS 43 E 148/STJ.

(...)

7. A prescrição, segundo jurisprudência pacífica nesta Corte Regional, alcança apenas as prestações devidas referentes ao quinquênio anterior à propositura da demanda. Assim, no sentido da imprescritibilidade do direito ao benefício previdenciário, mas admitindo a prescrição das parcelas vencidas e não pagas há mais de cinco anos, contados da data da propositura da ação: STJ: RESP 26054/SP, 5a. T., Rel. Min. José Dantas, DJU, I, 31.10.1994, p. 29512, e AGA 83214/SP, 5a. T., Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJU, I, 24.6.1996, p. 22790; TRF-1a Reg., AC 95.0136608-1/MG, 1a. Turma Suplementar, Rel. Juiz Francisco de Assis Betti, DJU, II, 16.1.2003, p. 75.

(...)

10. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma Suplementar, AC nº 1999.01.00032561-9, Rel. Juiz Conv. Antonio Claudio Macedo da Silva, j. 25.02.2003, DJ 20.03.2003, p. 98).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

No caso em comento, os honorários periciais serão fixados em seu valor mínimo em razão da baixa complexidade do trabalho do *expert*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOSÉ LOURIVAL PELEGRINI, com data de início do benefício - (DIB 09/04/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.018263-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : DANIEL FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00115-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 104/107 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 109/133, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Isenção do Serviço Militar (fl. 59), datada de 30 de agosto de 1967, que qualifica o requerente como lavrador.

Neste ponto, insta salientar que a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupãssi (fls. 66/67) constitui prova plena do período de 1º de janeiro de 1974 a 31 de dezembro de 1977, uma vez que devidamente homologada pelo Instituto Autárquico, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, razão pela qual tal período resta incontroverso.

No mesmo sentido, não paira qualquer controvérsia sobre os lapsos de 1º de julho de 1967 a 31 de dezembro de 1972, 01 de janeiro de 1974 a 31 de dezembro de 1977, 1º de janeiro a 31 de dezembro de 1979 e 1º de janeiro de 1984 a 31 de dezembro de 1984, uma vez que reconhecidos pela Autarquia Previdenciária, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição e decisões administrativas colacionados às fls. 51/52, 66/67 e 71.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 92/101 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos de **1º de janeiro de 1973 a 31 de dezembro de 1973, 1º de janeiro de 1978 a 31 de dezembro de 1978, 1º de janeiro de 1980 a 31 de dezembro de 1983 e 1º de janeiro de 1985 a 31 de maio de 1987**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **08 (oito) anos, 05 (cinco) meses e 04 (quatro) dias**.

Já o reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, é certo que o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 contempla os segurados, trabalhadores na agropecuária, para o fim de se considerar a respectiva insalubridade. Entretanto, ao tempo do trabalho exercido, o trabalhador em regime de economia familiar não estava compreendido no rol dos segurados obrigatórios da Previdência Social, o que só se efetivou após a edição da Lei nº. 8.213/91.

Devo ressaltar que o Decreto nº 53.831/64 antes referido, que recepciona o labor rural como insalubre, está restrito à atividade agropecuária exercida por empregado rural, com vínculo efetivo de trabalho, do qual se evidencie, através de anotação em Carteira de Trabalho ou cópia de livros específicos, a subordinação, a habitualidade e a remuneração.

Dessa forma, o período pleiteado não será considerado como insalubre.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 13 de junho de 1987 a 31 de maio de 1992 - formulário DIRBEN 8030 - escolhedor -ruído de 88 db (fl. 15) e laudo pericial de fls. 16/17;

- 1º de junho de 1992 a 24 de julho de 2000 - formulário DIRBEN 8030 - auxiliar de linha Danner -ruído de 86 db (fl. 15) e laudo pericial de fls. 16/17.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Assim, o lapso posterior a 05 de março de 1997 não será computado como tempo de atividade especial, uma vez que, em tal período, o postulante ficou exposto a nível de ruído inferior a 90 decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos compreendidos entre **13 de junho de 1987 e 05 de março de 1997**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/14), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 51/52, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **35 anos, 10 meses e 4 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a DANIEL FERREIRA DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 25/04/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.018645-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON ROTOMDO

ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 02.00.00193-7 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Inicialmente, tendo em vista que o nome correto da parte autora é Wilson Rotondo (fl. 16), retifique-se a autuação.

No mais, trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, à fl. 362, pelo não esgotamento da via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 368/370 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 372/374, suscita a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fl. 362. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523 caput do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a analisar a matéria preliminar nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despidendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

A questão foi bem analisada pelo eminente Ministro Jorge Scartezini, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.

- A prévia postulação administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária.

(...)

- Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n.º 190.971, DJU 19.06.2000, p. 166).

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

Outro não é o entendimento de expressiva parte da jurisprudência, sendo oportuno trazer à colação lapidar julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS.

(...)

5. A alegada falta de interesse de agir não deve prosperar, uma vez que a jurisprudência da Turma tem acolhido o entendimento de que a contestação do mérito do pedido caracteriza pretensão resistida e afasta a necessidade de prévio requerimento administrativo. (...)

9. Preliminar rejeitada.

10. Apelação do INSS improvida.

11. Remessa oficial tida por interposta provida, em parte."

(TRF1 - AC nº 2001.38.00.043925-5/MG - 2ª Turma - Rel. Des. Fed. Catão Alves - DJ 05/08/2004 - p. 13).

Esta Corte, a seu turno, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO: QUESTÃO DE MÉRITO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONHECIDA. JULGAMENTO DA AÇÃO POR JUÍZO ESTADUAL DE COMARCA NÃO SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA: DESNECESSIDADE. CONTESTAÇÃO DO INSS: PRETENSÃO RESISTIDA CARACTERIZADA. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. PARECER DE ASSISTENTE TÉCNICO: PROVA PRECLUSA. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: INTERRUPTÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INVOLUNTÁRIA. EM VIRTUDE DE AGRAVAMENTO DE DOENÇA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL E JUROS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. ACOLHIDO PLEITO DE TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA. (...) IV - Tem-se por remediada a falta de interesse de agir do autor, à míngua de requerimento administrativo do benefício, quando o INSS, citado na ação, impugna o mérito do pedido, caracterizando-se, assim, a pretensão resistida. Precedentes. Preliminar de carência de ação rejeitada. (...) XVII - Rejeitadas as demais preliminares. XVIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. XIX - Acolhido o pleito do autor, para antecipar a tutela jurisdicional, intimando-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(9ª Turma, AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Juíza Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Isenção do Serviço Militar (fl. 18), datada de 04 de abril de 1966, que qualifica o requerente como agricultor.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 365/366 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1966 e 31 de março de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **10 (dez) anos, 3 (três) meses e 1 (um) dia**.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, merecendo reforma a r. sentença, nesse particular, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964.

COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor

final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/20), comprovantes de recolhimento, colacionados às fls. 27/37 e 52/336, e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 27 de setembro de 2007, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. De qualquer sorte, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 27 de setembro de 2007, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a WILSON ROTONDO, com data de início do benefício - (DIB 27/09/2007), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.019310-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MORAES SOBRINHO

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 02.00.00326-7 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, remessa oficial e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 84/90 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 93/100, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Por sua vez, o autor, em razões de recurso adesivo de fls. 112/117, pleiteia a majoração da verba honorária, bem como a aplicação da Súmula 111 do E. STJ.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, cópia da petição de fl. 37, dirigida ao Juízo de Direito da Comarca de Peabiru - PR, na qual é qualificado como lavrador nos autos de arrolamento do espólio de seu genitor em março de 1960. Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 82 corroborou a prova documental apresentada, eis que a testemunha afirmou que desde a mais tenra idade conhecia o autor e que este trabalhou na roça até 1974.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1966 e 10 de setembro de 1974, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **8 (oito) anos, 8 (oito) meses e 10 (dez) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) de 9 de janeiro de 1980 a 31 de janeiro de 1987 e 4 de março de 1987 a 30 de abril de 1992 - formulário de Informações Sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais (equivalente ao SB-40) de fl. 15 e Laudo Técnico de fls. 17/20 - empresa: Tecelagem Jacyra Ltda. - funções: auxiliar de tinturaria, operador e tintureiro - agente nocivo: ruído de 88 a 90dB(A), pelo que faz jus à conversão da atividade especial nesse interregno.

Anoto que, a respeito do vínculo empregatício supramencionado, não obstante o laudo tenha sido confeccionado em data anterior ao contrato de trabalho, fato é que as condições adversas de exposição aos empregados foram mantidas no decorrer dos anos, nos mesmos moldes em que constatado pelo subscritor do documento, inclusive no que se refere ao maquinário, consoante a declaração do empregador em 11 de janeiro de 2002 (fl. 16).

b) de 25 de outubro de 1992 a 3 de fevereiro de 1994 - formulário de Informações Sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais (equivalente ao SB-40) de fl. 21. Aqui, não se mostra possível o reconhecimento da atividade especial alegada, quer pela ausência de previsão legal dos agentes nocivos que menciona (enzimas anilina, cloreto de sódio, espessantes vegetais, solvente tipo querosene e sais metálicos), quer porque o nível de ruído indicado (88 a 94dBA) fora confirmado por laudo extemporâneo, datado de 1º de junho de 1992, sem que houvesse qualquer informação acerca das condições de trabalho contemporâneas ao indigitado vínculo, ao contrário da situação anteriormente retratada.

c) de 6 de janeiro de 1995 a 22 de agosto de 1996 - formulário DSS-8030 de fl. 25 - empresa: Linhamericana Ltda. - função: auxiliar de tintureiro - agentes nocivos: soda, ácido acético e ácido sulfúrico, com enquadramento no item 1.2.11 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

d) de 1º de julho de 1997 a 21 de agosto de 1998 e de 1º de junho de 1999 a 1º de novembro de 2001 - formulário DIRBEN-8030 de fl. 28 e Laudo de Avaliação Individual de fls. 29/32 - empresa: Ind. de Pré Moldados São Vito Ltda. - função: ajudante de produção - agente nocivo: ruído de 96dB(A).

No tocante aos níveis de pressão sonora, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos indicados apenas nas alíneas "a", "c" e "d".

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 26/27), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, portanto, em 21 de agosto de 1998, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos, 10 meses e 13 dias de tempo de serviço**. Considerando-se, entretanto, os termos e a parte dispositiva da sentença prolatada, a qual reconheceu 32 anos de tempo de serviço, bem como a ausência de impugnação específica em sede de apelação, e, ainda,

o princípio no *non reformatio in pejus*, o autor faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a **82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício**.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal, ou seja, **17 de dezembro de 2002**.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional, deferida a **JOSÉ MORAES SOBRINHO**, com data de início do benefício - **(DIB 17/12/2002)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Nego seguimento ao recurso adesivo.**

Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.022319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ORACILDES TESOLIN

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CHARLES DE FREITAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00053-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 236/238 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 240/247, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos, pelo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher." Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Contrato de Compromisso de Compra e Venda de fls. 16/17, que qualificou seu genitor como lavrador em 06 de junho de 1960. Anoto, ainda, a existência da Certidão de Casamento que qualifica o próprio demandante como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em 6 de dezembro de 1968 (fl. 40). Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 215/216 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 28 de junho de 1968 e 08 de outubro de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos, 3 (três) meses e 11 (onze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

No tocante ao reconhecimento do labor exercido na Fratelli Dist. de Veículos (fls. 190/191), verifico que a empresa procedeu à anotação do termo final do vínculo empregatício (04/01/1999), pelo que não há óbice para o cômputo deste tempo. Anoto que o acordo celebrado na justiça trabalhista referiu-se às verbas indenizatórias, não tendo, em momento algum, sido objeto de controvérsia a duração do pacto laboral.

Assim, somados os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fl. 142, contava o requerente, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 5 meses e 4 dias** de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional, com renda mensal inicial equivalente a 70% do salário de benefício.

No caso dos autos verifica-se que o demandante conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ORACILDES TESOLIN, com data de início do benefício - (DIB 16/01/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido inicial, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.022884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS LIMA

ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA

No. ORIG. : 01.00.00103-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 110/112 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 117/124, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, os Comproverantes de recebimento de salário (fls. 07/10) referentes aos anos de 1969 e 1970, quando de seu trabalho na Fazenda Santo Antonio.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 97/99 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01/01/1969, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1969 e 30 de novembro de 1971, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos e 11 (onze) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários SB 40 (fls. 68/70) - servente - exposição a ruído - período de 15 de agosto de 1981 a 12 de novembro de 1981; operador de embarque - trabalho desempenhado em câmaras frias - frio de -15°C - período de 02 de dezembro de 1981 a 15 de maio de 1984 (enquadramento profissional no Decreto 83.080/79, item 1.1.2); auxiliar de depósito - exposição aos agentes agressivos acaricida, fungicida, inseticida - períodos de 01 de novembro de 1984 a 21 de maio de 1988, 18 de junho de 1988 a 17 de abril de 1991 e 13 de maio de 1991 a 02 de outubro de 1991, todos com previsão no Decreto nº 83.080/79, código 1.2.10. Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Entretanto, com relação ao interregno de 15/08/1981 a 12/11/1981, o autor não faz jus à conversão, uma vez que a exposição ao ruído necessita ser corroborada por laudo pericial, que não fora carreado aos autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS ou do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 14/64), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, com **31 anos 4 meses e 24 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 76% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado. Desta feita, a verba honorária deve ser reduzida ao limite do entendimento esposado.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOSE CARLOS LIMA**, com data de início do benefício - **(DIB 30/08/2001)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.024674-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELCIO ANTONIO ZAMBONI

ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00210-8 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado pelo autor na condição de lavrador, de 03.01.1968 a 30.08.1972, bem como as condições especiais nas quais teria sido laborado nas empresas Industria Mecânica Jundiá S/A (06.06.1973 a 31.12.1973), Vigorelli do Brasil S/A (02.01.1974 a 22.04.1974) e Ind. de Ferramentas Lee Ltda (30.10.1985 a 06.12.1985), somando-os com o período em que verteu contribuições previdenciárias, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Com a inicial, o autor juntou cópia de documentos constantes do processo administrativo de concessão e de revisão do benefício (fls. 18/72).

Citação do INSS em 14.09.2001. Contestação às fls. 76/79.

O juízo *a quo* determinou a juntada aos autos de formulários SB-40 referentes aos períodos descritos na inicial em que laborou nas empresas em que pretende ver reconhecida a condição especial de trabalho (fls. 103).

Às fls. 104/105 e 107/111, o autor aduz que a documentação juntada aos autos já seria suficiente para a prova pretendida. Junta, às fls. 109/111, formulário e laudo relativos à Indústria Mecânica Jundiá S/A.

Audiência de conciliação, instrução, debates e julgamento realizada em 25.03.2003, com a oitiva das testemunhas do autor (fls. 119/121).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 123/133), declarando que o autor efetivamente trabalhou como lavrador no período de janeiro de 1968 a agosto de 1972 e reconhecendo a insalubridade dos períodos de vínculo urbano mencionados na inicial. Pagamento das diferenças apuradas com correção monetária pelos índices oficiais, desde a concessão do benefício. Juros moratórios à taxa legal desde a citação, até a data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, reajustáveis nos termos da Lei nº 6.899/81. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 30.01.2004.

O INSS apelou, pela improcedência integral do pedido (fls. 135/139).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Para demonstrar o alegado trabalho rurícola, foi apresentada, primeiramente, declaração do autor (interessado), atestando que exerceu atividade como trabalhador rural em regime de economia familiar no Sítio São José, Bairro do Mourão - Mariápolis/SP, empregador José Forato (falecido - seu avô, pelo que consta da inicial), no período de 03.01.68 a 30.08.72, assinada em 20.08.1993 e ratificada pelo Ministério Público Estadual em 20.08.93 (fls. 48). Referida declaração foi efetivada, para comprovação do exercício de atividade rural, nos termos do art. 106, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 8.870/94.

A ratificação de referida informação pelo Ministério Público Estadual induz, por si só, à ausência de necessidade de se aquilatar as informações com o restante das provas apresentadas. No caso concreto, referida ratificação ocorreu anteriormente à vigência da nova redação do artigo, dada pela Lei nº 8.861/94. O documento apresentado, formalmente, está de acordo com as formalidades legais, tendo sido encaminhado ao INSS pela Promotoria Estadual em 20.08.93 (ofício de fls. 51).

A corroborar as informações, foram apresentadas certidões do cartório de registro de imóveis (fls. 52 e 54), onde se constata que, em 30.04.1949, o avô do autor comprou uma área de 24,90 alqueires, situada na Fazenda Monte Alegre, município de Mariápolis, adquirida da Cia. Viação São Paulo Mato Grosso. Após o óbito do adquirente, em 25.06.75

(fls. 53), consta a aquisição, por Antonio Forato e João Forato, de área rurícola de vinte e cinco hectares, aproximadamente, em 21.08.1959, posteriormente alienada a Ozéas Leite da Silva em 1974 (fls. 52). Consta nos autos, ainda, a autorização para impressão de nota fiscal de produtor e de nota fiscal avulsa, em nome de José Forato, datada de 29.07.1968.

Esse último documento poderia gerar dúvidas, já que elenca, no verso, a existência de contrato verbal com arrendatário, parceiro ou locatário, sem prazo determinado - ainda, faz constar que o avô do autor tinha cabeças de gado no sítio, porém, sem discriminação do número de reses.

Contudo, a autorização para impressão da nota do produtor e da nota fiscal avulsa em segunda via foi autorizada em novembro de 1971, constando o cancelamento da mesma, em 1973, pela venda da propriedade - ressaltando-se que foram canceladas as notas de nº 07 a 50 "por se encontrarem em branco".

O número de notas fiscais emitidas no período não elide a presunção de veracidade do documento homologado pelo Ministério Público Estadual, já que se constata que o número de notas fiscais foi ínfimo, relativamente ao período em que emitidas. Assim, prevalece o documento de fls. 48, a corroborar o trabalho em regime de economia familiar - mesmo porque, em nenhum momento, o INSS insurgiu-se quanto à veracidade do documento, tendo em vista que o indeferimento da averbação do período trabalhado como rurícola deveu-se à ausência de documentos contemporâneos à época em que se pretendia comprovar o labor rural. "A declaração do sindicato de trabalhadores rurais somente pode ser rejeitada, havendo suspeita de fraude ou irregularidade na sua produção, hipótese em que caberá ao INSS o ônus de comprovar o erro ou a fraude na emissão de referida documento" (TRF 3ª Região, AC 1999.03.99.046671-6, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJU de 05.11.2004).

A prova testemunhal de fls. 119/120 corrobora o labor infirmado, nos seguintes termos:

"Testemunha João Antonio Gonçalves

...que conheceu o autor durante a infância, época em que ele já trabalhava na lavoura; que quando o conheceu ele contava cerca de 11 anos de idade; que o depoente veio para a cidade em junho de 1974; que o autor já tinha vindo para a cidade em 1972; que o autor trabalhou na lavoura até tal ano; que o autor trabalhava no Sítio São José, de propriedade de sua família, onde somente familiares seus trabalhavam, não possuindo empregados, e onde se cultivavam predominantemente algodão, milho e amendoim; que o depoente trabalhava em sítio vizinho daquele em que trabalhava o autor. Autor: que quando o autor se casou ele já havia deixado o campo; que o autor não possuía outra atividade além da rurícola."

"Testemunha José Gonçalves Oliveira

... que conheceu o autor no ano de 1965, época em que ele contava cerca de 11 ou 12 anos de idade; que ele trabalhava na lavoura, no sítio São José, de propriedade de sua família, localizado no município de Adamantina, onde só familiares seus trabalhavam, não possuindo empregados, e onde se cultivavam predominantemente milho, amendoim e algodão; que o autor não possuía outra atividade além da rurícola, que o autor trabalhou na lavoura até vir para a cidade o que ocorreu por volta dos anos de 1972-1973; enquanto que o depoente ainda mora na cidade de Adamantina/SP; que o depoente trabalhava em sítio vizinho daquele em que trabalhava o autor."

Ressalto que, nascido em 02.01.1954, à época pleiteada (03.01.1968 - 30.08.1972) o autor contava com 14-18 anos de idade. O início de vínculo com a atividade urbana deu-se a partir de setembro de 1972 (fls. 20).

Assim, mantida a procedência do pedido, relativamente ao período de janeiro de 1968 a agosto de 1972, como rurícola. Analiso o tempo especial, impondo-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A

LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física, o autor não apresentou, nos autos do processo administrativo, formulários SB-40 ou laudos periciais relativos ao período em que pretende comprovar que a atividade exercida nas empresas Industria Mecânica Jundiá S/A (06.06.1973 a 31.12.1973), Vigorelli do Brasil S/A (02.01.1974 a 22.04.1974) e Ind. de Ferramentas Lee Ltda (30.10.1985 a 06.12.1985) foi desenvolvida em condições especiais. Os laudos e formulários de fls. 62 a 70 dos presentes autos são de épocas e funcionários outros, que não o autor, razão pela qual o juízo *a quo* determinou a juntada de formulários que atestassem o trabalho em condições especiais, nas épocas pleiteadas na presente ação (fls 103). O autor considerou que a documentação anteriormente trazida aos autos já atendia à determinação do juízo - porém, apresentou novo formulário e laudo relativos à empresa Industria Mecânica Jundiá S/A, atestando o trabalho como auxiliar de fiador no período de

06.06.73 a 31.12.73, estando sujeito ao agente agressivo ruído (formulário de fls. 109), sendo que o laudo pericial de fls. 110/111 atesta um nível de ruído de 87 dB.

Quanto às demais empresas, Vigorelli do Brasil S/A e Ind. de Ferramentas Lee, verifica-se, no resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 20/21, a função de afiador e de supervisor da afiação, respectivamente, não havendo maiores informações nos autos.

A ausência de referidos formulários e laudos impede que se verifique se o autor era ou não submetido a condições especiais de trabalho. Não se sabe nem mesmo a qual agente agressivo estaria submetido, à época. Assim, de rigor a desconconsideração dos períodos de 02.01.1974 a 22.04.74 e de 30.10.85 a 06.12.85, laborados, respectivamente, na Vigorelli do Brasil S/A e na Ind. de Ferramentas Lee Ltda, como sujeitos a condições especiais - mantida, apenas, a condição especial de trabalho quanto à Indústria Mecânica Jundiá S/A, no período de 06.06.1973 a 31.12.1973. Assim, reconhecido o labor rural de janeiro de 1968 a agosto de 1972, e as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor no período de 06.06.1973 a 31.12.1973, a renda mensal inicial deverá ser recalculada, nos termos ora preconizados. A percentagem sobre o salário-de-benefício deverá ser calculada nos termos legais.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

As parcelas apuradas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente. Como a documentação que permitiu o reconhecimento do tempo especial ora deferido só foi juntada aos autos da presente ação, os efeitos financeiros da condenação se farão sentir somente na data da citação.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela; dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para excluir da condenação o cômputo de atividade especial nos períodos de 02.01.1974 a 22.04.74 e de 30.10.85 a 06.12.85, laborados, respectivamente, na Vigorelli do Brasil S/A e na Ind. de Ferramentas Lee Ltda; ainda, fixados os juros, a correção monetária e a verba honorária nos termos acima preconizados.

Intimem-se.

Segurado: Elcio Antonio Zamboni

CPF: 712.445.068-34

DIB: 16.07.1996

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.025004-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LADISLAU LUCIO FACIN

ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 01.00.00074-5 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão da sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Interposto agravo retido pelo INSS à fl. 185, sustentando a ocorrência da prescrição e da decadência.

A r. sentença monocrática de fls. 281/287 julgou parcialmente procedente o pedido, determinou a conversão do benefício e o recálculo da renda mensal inicial e julgou improcedente o pedido de aplicação do artigo 137, parágrafo 3º do Decreto nº 89.3212/89. Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora em razões de recurso de fls. 291/295, pugna pela reforma da sentença no tópico atinente a aplicação do artigo 137, parágrafo 3º do Decreto nº 89.3212/89.

Em razões recursais de fls. 297/302, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto à fl. 185 e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a analisar a matéria preliminar nele suscitada.

Cumprir observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ocorre que o instituto da decadência não pode atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, inc. XXXVI, da Carta Magna.

In casu, não há que se falar em decadência, tendo em vista o período decorrido entre a vigência da lei e a data do ajuizamento da ação.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprir salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram-se, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, hipótese em que são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabe a conversão dos lapsos temporais referidos, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, o lapso temporal trabalhado na condição de encarregado de produção será considerado sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho nessa condição.

Comprovou a parte autora, mediante a juntada da documentação pertinente, o exercício da seguinte atividade:

- Formulário SB40 - mecânico de manutenção - (26/04/1960 a 19/10/1968 e 04/08/1969 a 31/01/1985) agentes agressivos: calor acima de 40 a 60 graus, vapor de solda, vapor de caldeira, poeira de carvão ativo, fírtrol, tonsil, solvente, vapor de hexano, uso de solda elétrica e solda de oxigênio, etc. (fl. 18), enquadramento: item 1.1.1 dos Decretos nº 53.831 e nº 83.080/79.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte

Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, restou comprovado o período exercido sob condição especial de 26 de abril de 1960 a 19 de outubro de 1968 e 4 de agosto de 1969 a 31 de janeiro de 1985.

Entretanto, somando-se os dois períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 3 de agosto de 1992, por ocasião do requerimento administrativo, 23 anos, 11 meses e 22 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Sendo assim, uma vez que no caso em tela houve alternância entre tempo de atividade comum e especial, descabe a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em especial, devendo ser mantido o benefício concedido administrativamente ao autor, ou seja, a aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional.

De rigor, portanto, a reforma da r. sentença no tocante ao deferimento da conversão da aposentadoria comum em especial.

Cuidando-se da cumulação sucessiva e eventual de pedidos, consoante os termos da peça vestibular, resta prejudicada a matéria deduzida em apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e ao recurso do autor. Dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada. Decaindo de parte substancial de sua pretensão, isento o demandante dos ônus da sucumbência. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.028563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OVIDIO PASSONI

ADVOGADO : JOSE LUIS CABRAL DE MELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP

No. ORIG. : 02.00.00020-5 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 133/1381 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 141/153, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural no período de 01 de março de 1961 a 31 de dezembro de 1971, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, onde consta a sua qualificação como lavrador em 17 de setembro de 1966 (fl. 32).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 100/102 e 116 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

No tocante ao lapso de 01 de setembro de 1972 a 26 de maio de 1975, verifica-se que o autor não renovou o início de prova material. Ora, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 37 traz sua qualificação como lavrador em 10 de maio de 1972, época em que o mesmo laborava junto ao "Frigorífico Vale do Tietê S/A", ao passo em que as demais provas apresentadas encontram-se fora do período requerido (fls. 22, 25, 28, 36 e 44).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1966 e 31 de dezembro de 1971, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor

final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 53/59), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 52), Recolhimento de Contribuições Previdenciárias (fls. 38/42 e 45/51) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 31 de agosto de 2001, data de recolhimento da última contribuição previdenciária, com **31 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.**

Passo, então, a analisar os requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional.

Contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 (vinte e nove) anos, 3 (três) meses e 11 (onze) dias de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria na forma proporcional.**

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias supra mencionadas.

Contando o autor com 29 anos, 3 meses e 11 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 8 meses e 19 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (3 meses e 24 dias), equivalem a 1 ano e 3 meses.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 3 meses e 11 dias), o período faltante para 30 anos (8 meses e 19 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (3 meses e 24 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 3 meses e 14 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, **na data de 18 de dezembro de 1999, com 30 (trinta) anos, 3 (três) meses e 14 (catorze) dias de tempo de serviço.**

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 29 de novembro de 1945 (fl. 11) e, na data da propositura da ação (08 de março de 2002), já havia completado a idade mínima.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por

cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (31 de julho de 2002), conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em suas razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a OVÍDIO PASSONI, com data de início do benefício - (DIB 31/07/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.030270-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BATISTA NETO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BRANCO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00178-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 180/182, declarada à fl. 204, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 206/219, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela apreciação das preliminares suscitadas na contestação. No mérito, pede a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários, principalmente em relação aos honorários periciais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, observo que não merece ser conhecida a apelação no tocante aos termos da contestação, se não reiterados nas vias recursais próprias, uma vez que a simples remissão constante do recurso desatende flagrantemente ao disposto no inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil, já acima transcrito.

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - FUNDAMENTOS - REMISSÃO - CONTESTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

A apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito, não bastando simples remissão à inicial, à contestação ou a qualquer outra peça existente nos autos, produzidas anteriormente à prolação da sentença.

Recurso improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 170410, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 17.08.1998, DJ 14.09.1998, p. 20).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMISSÃO À CONTESTAÇÃO. JUROS DE MORA E DESPESAS PROCESSUAIS: NÃO CONHECIMENTO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. AFASTAMENTO DO LIMITE MÁXIMO DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO INPC NOS REAJUSTAMENTOS, COM OBSERVÂNCIA AO LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HARMONIA COM O TEXTO CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Não se conhece da apelação na parte em que se reporta, genericamente, à contestação (art. 514, II, do CPC) e quanto a questão tratada na sentença como pleiteado pelo recorrente.

(...)

- Decisum reduzido de ofício aos limites do pedido, para excluir as parcelas devidas em período anterior a 05 anos da distribuição da ação. Apelação conhecida em parte e parcialmente provida."

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 97.03.04.4966-2, Des. Fed. Rel. Suzana Camargo, j. 11.03.2003, DJU 20.05.2003, p. 413).

Conhecida, no mais, a apelação, passo à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado

que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que

um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico. Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Reservista de 3ª Categoria de fl. 33, no qual é qualificado como lavrador em 31 de dezembro de 1966.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida à fl. 142 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que a testemunha afirmou que a parte autora trabalhou no período pleiteado. Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1966 (ano do início de prova mais remoto) e 30 de setembro de 1970, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) anos e 9 (nove) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente os ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Empresa: Rodoferrea Construção de Obras Ltda. - períodos: a) de 30 de março de 1973 a 4 de outubro de 1974 - função servente - formulário DSS-8030 de fl. 25; b) de 22 de outubro de 1974 a 31 de julho de 1984 - função: auxiliar de almoxarife - formulário DSS-8030 de fl. 26; c) de 1º de agosto de 1984 a 31 de outubro de 1986 - função: almoxarife - formulário DSS-8030 de fl. 27; d) de 1º de novembro de 1986 a 21 de fevereiro de 1994 - função: encarregado geral de almoxarifado - formulário DSS-8030 de fl. 28 e e) de 14 de março de 1996 a 2 de setembro de 1996 - função: encarregado geral de almoxarifado - formulário DSS-8030 de fl. 29. Segue-se o Laudo Pericial de fls. 116/119, no qual foi aferido pelo Sr. perito judicial que o autor esteve exposto de modo habitual e permanente aos agentes nocivos que especifica, tendo exercido atividades em canteiro de obras, sujeito à insalubridade em grau médio, exposto, principalmente a hidrocarbonetos.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 19/24 e 58/59, respectivamente), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, portanto, em 5 de junho de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **36 anos, 11 meses e 26 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em

vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos **honorários** periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

No caso em comento, os honorários periciais serão fixados em seu valor mínimo em razão da baixa complexidade do trabalho do *expert*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo autor em suas contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO BATISTA NETO, com data de início do benefício - (DIB 05/06/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.030347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GRACA MARIA CARDOSO GUEDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM ROSA

ADVOGADO : ANGELA MARTINS DA COSTA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP

No. ORIG. : 99.00.00066-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 204/208 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 213/216, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início verifica-se que o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91.

Não há, por certo, correlação entre pedido, causa de pedir e sentença, restando, desta feita, violada a determinação do Código de Processo Civil, contida no artigo abaixo transcrito:

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. (...)" (grifei).

Cumprir observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Desta feita, por não ter sido a concessão de aposentadoria especial objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento *extra petita*.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. O Código Processual Civil é claro ao expor, em seus artigos 128 e 460, que o Magistrado deve decidir a lide nos limites em que proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

2. O Autor pleiteou provimento jurisdicional para que lhe fosse concedido o benefício previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 139 da Lei n.º 8.213/91 (Renda Mensal Vitalícia). Assim, ao fixar o objeto litigioso, o Autor delimitou a lide, sendo vedado o julgamento extra, infra ou ultra petita.

3. Ao condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por invalidez, o MM. Juiz *a quo* decidiu fora dos limites do pedido, configurando, assim, julgamento *extra petitem*.

4. Apelação a que se dá provimento.

5. Sentença anulada."

(7ª Turma, AC n.º 2002.03.99.000489-8, Rel. Juíza Daldice Santana, j. 08.09.2003, DJU 15.10.2003, p. 253).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA EXTRA PETITA. RENDA MENSAL VITALÍCIA. NULIDADE.

I - Consoante o princípio processual da adstrição da decisão ao pedido, somente pode ser concedido o que tiver sido efetivamente delineado na exordial, em observância aos critérios temporais estabelecidos pelo parágrafo único do artigo 264 do CPC.

II - Configura-se sentença extra petita a decisão que concede ao requerente benefício diverso do requerido na petição inicial.

III - Sentença que se anula, retornando os autos à Vara de Origem para o prosseguimento regular do feito.

IV - Apelação da autarquia provida."

(7ª Turma, AC n.º 97.03.057246-4, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 08.09.2003, DJU 01.10.2003, p. 304).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE.

(...)

2. É defeso ao juiz proferir sentença de natureza diversa da pedida, devendo ater-se aos limites em que a lide foi proposta (arts. 128 e 460, caput, do CPC).

3. Reconhecimento, de ofício, da nulidade da sentença, uma vez que extra petita, ficando prejudicada a apelação. Remessa dos autos ao juízo de origem a fim de que nova sentença seja proferida."

(10ª Turma, AC n.º 95.03.084921-7, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 19.08.2003, DJU 05.09.2003, p. 406).

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, eis que se trata de pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o

que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* -, proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Empresa: Rede Ferroviária Federal S/A - períodos: a) de 20 de setembro de 1973 a 18 de março de 1976 (fl 31/32); b) de 19 de março de 1976 a 27 de abril de 1983 (fls. 33/34); c) de 28 de abril de 1983 a 26 de agosto de 1985 (fls. 35/36); d) de 27 de agosto de 1985 a 31 de agosto de 1987 (fls. 37/38) e e) de 1º de setembro de 1987 a 22 de setembro de 1995 (fls. 39/40).

Para os períodos descritos nas alíneas "a", "b" e "c", os formulários de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Agressivos (equivalentes ao SB-40) de fls. 31, 33, 35, 154, 156 e 158, muito embora tenham os respectivos Laudos Técnicos de fls. 32, 34, 36 e 155, 157 e 159 indicado que o requerente esteve exposto a níveis de ruído abaixo do limite de tolerância, tais documentos também informam a exposição em caráter habitual e permanente a fumos metálicos e oxiacetilênicos advindos do trabalho com maçaricos e soldas, enquadrando-se nos itens 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.11 do Anexo II do Decreto 83.080/79, fazendo jus à conversão dos períodos.

Já no que se refere às alíneas "d" e "e", os formulários SB-40 de fls. 37, 39, 160 e 162 e respectivos Laudos Técnicos de fls. 38, 40, 161 e 163 indicam exposição a níveis de pressão sonora de 91,43 e 89,9 dB(a), respectivamente. Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante ao reconhecimento das atividades indicadas como exercidas em condições especiais.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos, contava o autor, portanto, em 27 de dezembro de 1995, data do requerimento administrativo, com **22 anos, 3 meses e 8 dias de tempo de serviço**, lapso que, convertido em tempo comum, soma 31 anos, 2 meses e 5 dias.

Ocorre que a simples conversão do referido período especial em comum não confere ao autor o direito à aposentadoria por tempo de serviço requerida.

Dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma faz alusão ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

No caso em tela, até a data do requerimento administrativo, a atividade exercida pelo autor fora exclusivamente de natureza especial, não havendo a alternância com atividade comum. Seria, pois, de se afastar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, há nos autos prova de que o demandante efetuou recolhimentos ao Sistema da Previdência (fls. 18/25), na condição de contribuinte individual a partir de 1º de outubro de 1996, totalizando até 31 de outubro de 1997, 13 meses e 2 dias de contribuição, ou seja, de atividade comum, **lapso temporal que deve ser levado em consideração**, uma vez

que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, observada a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Somando-se, então, o período reconhecido como exercido em condições especiais com aqueles de atividade comum, contava o autor em 31 de outubro de 1997, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos, 3 meses e 29 dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOAQUIM ROSA, com data de início do benefício - (DIB 17/09/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor**, na forma acima fundamentada, **e**, nos termos do art. 557 do mesmo Estatuto Processual, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, por prejudicadas**. Por fim, **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.031287-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DE VICENTE

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP

No. ORIG. : 00.00.00189-4 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 136/138 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 145/151, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) - Empresa: Construtora Genésio Gouveia S/A - períodos: 2 de junho de 1961 a 30 de maio de 1962, de 1º de junho de 1962 a 17 de setembro de 1969, de 22 de setembro de 1969 a 6 de outubro de 1971 e de 18 de abril de 1973 a 10 de novembro de 1975;

b) - Empresa: Construções e Comércio Camargo Correa S/A - período: de 22 de outubro de 1971 a 17 de julho de 1972;

c) - Empresa: CCBE Rossi - Servix Engenharia S/A - período: 1º de novembro de 1972 a 2 de março de 1973;

d) - Empresa: C. R. Almeida S/A Engenharia e Construções - período: 12 de novembro de 1975 a 19 de maio de 1978;

e) - Spel Serviços de Pavimentação e Engenharia Ltda - período: de 18 de agosto de 1986 a 1º de agosto de 1991.

Para todas as empresas discriminadas acima o Laudo Técnico Pericial de fls. 97/104 apontou exposição ao agente nocivo ruído em caráter habitual e permanente em níveis entre 88 e 99 dB(A);

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos indicados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/28), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 1º de agosto de 1991, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **36 anos e 24 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, concessão esta limitada aos termos do pedido exordial, com renda mensal inicial correspondente a 94% (noventa e quatro) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 60 (sessenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por fim, o pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

No caso em comento, os honorários periciais serão fixados em seu valor mínimo em razão da baixa complexidade do trabalho do *expert*.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIO DE VICENTE, com data de início do benefício - (DIB 05/08/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.031852-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERCILIA MESSIAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 00.00.00198-9 1 Vt PITANGUEIRAS/SP
DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios.

Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios e periciais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer, em caso de manutenção da decisão, a redução dos honorários advocatícios. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 1º/12/2003, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo consta da inicial, a Autora exerceu atividade rural.

A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente.

Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

No caso destes autos, as Carteiras de Trabalho e Previdência Social da Autora (fls. 13/24 e 92/93), nas quais estão registrados contratos de trabalho de natureza rural, de 1983 a 2002, constituem início de prova material que, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 96/98), comprovam que a Requerente sempre exerceu atividade rural.

Anoto que as testemunhas declararam que a Autora deixou de trabalhar em virtude dos males de que é portadora.

Com relação ao terceiro requisito, referente à incapacidade, o Perito Judicial constatou que a Requerente é portadora de estado de desnutrição crônica acentuada de etiologia desconhecida que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente, estando inapta para atividades que exijam esforço físico.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas e o fato de tratar-se de trabalhadora braçal, com 53 (cinquenta e três) anos por ocasião da perícia, impedida de exercer atividade que demande esforço físico, forçoso concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 02/02/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/06/2005, v.u., DJU 25/08/2005, p. 458.

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor da segurada, descontar-se-ão os períodos em que ela verteu contribuições.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Ercilia Messias do Nascimento

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 19/03/2001

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, mantendo, no mais, a sentença apelada. Determino que sejam descontados os períodos em que a Autora verteu contribuições no período desta condenação. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.032752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ MESSIAS DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 03.00.00217-3 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 83/87 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 90/95, requer a Autarquia Previdenciária o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria e insurge-se quanto aos consectários legais. Suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação de necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional

em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação

processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Escritura de Imóvel Rural, qualificando o genitor do autor como lavrador em 16 de março de 1967 (fl. 16).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 80/81 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 3 de dezembro de 1971 (data em que o autor completou 12 anos de idade) e 30 de novembro de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 (seis) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

d) Formulário (fl. 37) e laudo pericial (fls. 36) expedido pela empresa FlocoTecnica Indústria e Comércio Ltda, o qual menciona o exercício das funções de serviços gerais, auxiliar de produção b e prático de produção entre 1º de abril de 1982 e 30 de setembro de 1990, e exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído acima de 87 decibéis.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Somem-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 27/35) e extrato do CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora em 13 de novembro de 2003, com 35 anos de tempo de serviço, suficientes à aposentadoria por tempo de serviço.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com o tempo correspondente a 35 anos de serviço, a renda mensal inicial corresponderia à 100% (cem por cento) do salário-de-benefício; todavia, em estrita observância aos limites da sentença, a renda mensal inicial será da ordem de 88% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LUIZ MESSIAS DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 18/7/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.032854-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DE ARAUJO

ADVOGADO : MARTHA MARIA BRUNI PALOMO DALDON

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 01.00.00073-1 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 137/142, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 144/147, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Impende ressaltar que o autor, em razão de sua inicial, alega ter completado, até novembro de 1998 (mês em que formulou o segundo requerimento administrativo), 30 anos, 9 meses e 5 dias de tempo de serviço.

Pleiteia, portanto, o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) Período de 24/09/1975 a 16/06/1978: Formulário DSS 8030 de fl. 68, expedido pela empresa Fornos Industriais Ltda, na função de auxiliar de almoxarife e de almoxarifado, exposta ao agente ruído de 82.4 decibéis, ratificado pelo laudo de fls. 69/70.

b) Período de 20/09/1978 a 31/07/1986: Formulário DSS 8030 de fl. 71, expedido pela empresa EUCATEX S/A, na função de ajudante geral e de produção, exposta ao agente ruído de 90 decibéis, ratificado pelo laudo de 26/28 (reconhecido administrativamente pelo INSS à fl. 90).

c) Período de 01/08/1986 a 30/09/1990: Formulário DSS 8030 de fl. 74, expedido pela empresa EUCATEX S/A, na função de tratorista, exposta ao agente ruído de 92.5 decibéis, ratificado pelo laudo de fls. 75/77.

d) Período de 1º/10/1990 a 12/04/1999: Formulário DSS 8030 de fl. 78, expedido pela empresa EUCATEX S/A, na função de operador de empilhadeira, exposta ao agente ruído de 92 decibéis, conforme laudo de 28/29, datado de 27 de novembro de 1997.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, constante das alíneas "a", "b" e "c", sendo que, com relação à alínea "d", limitada a 27 de novembro de 1997, por ser a data da elaboração do indigitado laudo.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 9/11), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, **em 20 de novembro de 1998**, data do 2º requerimento administrativo (fl. 38) e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 (trinta e um) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias** de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria na modalidade proporcional, com renda mensal inicial - RMI equivalente a **76% (setenta e seis por cento)** do salário de benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo **(20/11/1998)**.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a JOÃO DE ARAÚJO, com data de início do benefício (DIB 20/11/1998), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.033521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANANIAS RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 03.00.00088-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 100/103 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/116, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o labor com a documentação necessária. Insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado

que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que

um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a

obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº

2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Documento comprobatório de matrícula escolar (fls. 15/16), que qualificou seu genitor como lavrador em 1960.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 77/80 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 17 de outubro de 1972 e 14 de janeiro de 1993, data imediatamente anterior a seu primeiro vínculo urbano (fl. 41), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **20 anos, 2 meses e 28 dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 40/41) e do extrato de CNIS, que anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, com **25 anos, 1 mês e 1 dia de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria pretendida, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com **25 (vinte e cinco) anos, 1 (um) mês e 1 (um) dia de tempo de serviço** reconhecido, considerando-se a atividade desempenhada até 15 de dezembro de 1998, faltam-lhe 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 29 (vinte e nove) dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 11 meses e 18 dias), equivalem a **6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias**.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (25 anos, 1 mês e 1 dia), o período faltante para 30 anos (4 anos, 10 meses e 29 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 ano, 11 meses e 18 dias), **o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 11 meses e 18 dias de tempo de contribuição**.

Tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que após a vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor continuou a efetuar recolhimentos na condição de contribuinte individual, conforme se verifica pelos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexos a esta decisão, comprovando o período de labor necessário à sua aposentação em **02 de novembro de 2005**, com renda mensal inicial correspondente a **70% do salário-de-benefício**.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 17 de outubro de 1948 (fl.54) e, portanto implementou o requisito idade mínima exigida para aposentadoria proporcional em 17 de outubro de 2001.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de labor necessário.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão da autora ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **02 de novembro de 2005**, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, porém, neste caso específico, tendo sua incidência desde o termo inicial do benefício, à ausência de base de cálculo em momento anterior.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **ANANIAS RIBEIRO DOS SANTOS**, com data de início do benefício - **(DIB 02/11/2005)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.039853-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JONAS ROSA MACHADO

ADVOGADO : FIDELCINO FERREIRA DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.08688-1 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 58/62 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 69/72, alega o autor que comprovou o alegado trabalho com a documentação necessária, pelo que faz jus ao seu reconhecimento. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com a Matrícula de Imóvel (fl. 08), datada de 19 de maio de 1976, que qualifica o seu genitor como agropecuarista.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 45/47 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1976 e 24 de julho de 1979, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos, 6 (seis) meses e 24 (vinte e quatro) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto- vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, consequentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, entendo que os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a JONAS ROSA MACHADO, no período de 1º de janeiro de 1976 a 24 de julho de 1979, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.03.002766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PARIS PLATON

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 142/148 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 154/156, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o recolhimento das respectivas contribuições relativas ao período a ser computado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade rural, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Por sua vez, o cômputo do tempo de atividade na condição de aluno-aprendiz (ou operário-aluno) não está condicionado à existência de vínculo empregatício entre este e o estabelecimento de ensino.

Em princípio, observo ser irrelevante o fato de parte do tempo da prestação de serviço como aluno-aprendiz ter se dado sob a vigência da Lei nº. 3.552, de 16 de fevereiro de 1959, pois, embora esta tenha tratado da nova organização escolar e administrativa dos estabelecimentos de ensino industrial do Ministério da Educação e Cultura, não trouxe qualquer alteração à natureza dos cursos de aprendizagem ou ao conceito de aluno-aprendiz, dispostos no Decreto-Lei nº 4.073/42.

O que importa, segundo a jurisprudência dominante em nossos tribunais, é que o aluno tenha aprendido trabalhando em escola técnica mantida por orçamento público e que comprove mediante certidão, a percepção, no mesmo período, de salário indireto em forma de ajuda de custo, alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc.

Com efeito, o art. 1º do Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942, assim prescreve:

"Art. 1º. Esta Lei estabelece as bases de organização e de regime do ensino industrial que é o ramo de ensino, de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores da indústria e das atividades artesanais e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca".

O art. 58 do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de junho de 1992, por sua vez, assim estabelece:

"Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:

XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:

a) os períodos de freqüência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para noção profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;

b) os períodos de freqüência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial".

A freqüência do aluno em cursos ministrados pelas referidas instituições deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, desde que comprovado que no mesmo período lhe era oferecida contrapartida pecuniária à conta do Orçamento.

E, no presente caso, instrui a parte autora a presente demanda com a Certidão e a Informação nº 016/IES/04, expedidas pelo Instituto Tecnológico da Aeronáutica (fls. 18/20) nas quais o Sr. Secretário da Direção de Ensino daquela entidade certifica que o demandante foi aluno regularmente matriculado no período de 6 de março de 1972 a 18 de dezembro de 1976, recebendo auxílio financeiro do Ministério da Aeronáutica até 13 de novembro de 1975, restando claro, ainda, que, após essa data, continuou a ser beneficiário de remuneração que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário.

Equipara-se à retribuição pecuniária o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e/ou parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, a teor da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

*"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno - aprendiz, em **Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento**, admitindo-se como tal o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".*

Como se vê, três são os pressupostos básicos à adequação ao texto sumulado: o curso haver sido ministrado em **Escola Pública Profissional**, ter restado **comprovada a retribuição pecuniária** e que esta tenha corrido **à conta do Orçamento**.

Por outro lado, esta Corte já firmou posicionamento de que o tempo de aprendizagem remunerada, especificamente, junto ao Instituto Tecnológico da Aeronáutica deve ser computado para fins previdenciários:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE.

O período em que o embargante freqüentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na

Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que freqüentaram aquele Instituto. Precedentes.

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período freqüentado no ITA.

- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido".

(EI em AC nº 98.03.067234-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucosky, j. 13.06.2007, DJU 06.07.2007, p. 288/290).

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESTUDANTE DE ENGENHARIA DO INSTITUTO TECNOLÓGICO DE AERONÁUTICA - ITA - APRENDIZAGEM REMUNERADA. CONTAGEM DE TEMPO DEFERIDA.

O tempo de atividade desenvolvida como estudante de engenharia do ITA, mediante pagamento de "auxílio financeiro" pelo

Ministério da Aeronáutica deve ser computado como tempo de serviço para fins de requerimento de benefício previdenciário.

Apelação e remessa oficial improvidas.

(SEGUNDA TURMA, AC nº 2002.03.99.018264-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 24.09.2002, DJU 08.04.2002, p 282).

Logo, a frequência do aluno em cursos ministrados pelo referido Instituto, deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento do exercício de atividade urbana no período pleiteado, não merecendo reparos a r. sentença monocrática nesse aspecto.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a PÁRIS PLÁTON, no período de 6 de março de 1972 a 18 de dezembro de 1976, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.03.003370-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILSON DA SILVA OSHIKAWA

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 52/58 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 65/67, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o recolhimento das respectivas contribuições relativas ao período a ser computado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade rural, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Por sua vez, o cômputo do tempo de atividade na condição de aluno-aprendiz (ou operário-aluno) não está condicionado à existência de vínculo empregatício entre este e o estabelecimento de ensino.

Em princípio, observo ser irrelevante o fato de parte do tempo da prestação de serviço como aluno-aprendiz ter se dado sob a vigência da Lei nº. 3.552, de 16 de fevereiro de 1959, pois, embora esta tenha tratado da nova organização escolar e administrativa dos estabelecimentos de ensino industrial do Ministério da Educação e Cultura, não trouxe qualquer alteração à natureza dos cursos de aprendizagem ou ao conceito de aluno-aprendiz, dispostos no Decreto-Lei nº 4.073/42.

O que importa, segundo a jurisprudência dominante em nossos tribunais, é que o aluno tenha aprendido trabalhando em escola técnica mantida por orçamento público e que comprove mediante certidão, a percepção, no mesmo período, de salário indireto em forma de ajuda de custo, alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc.

Com efeito, o art. 1º do Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942, assim prescreve:

"Art. 1º. Esta Lei estabelece as bases de organização e de regime do ensino industrial que é o ramo de ensino, de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores da indústria e das atividades artesanais e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca".

O art. 58 do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de junho de 1992, por sua vez, assim estabelece:

"Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:

XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:

a) os períodos de freqüência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para noção profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;

b) os períodos de freqüência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial".

A freqüência do aluno em cursos ministrados pelas referidas instituições deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, desde que comprovado que no mesmo período lhe era oferecida contrapartida pecuniária à conta do Orçamento.

E, no presente caso, instrui a parte autora a presente demanda com a Certidão e a Informação nº 012/IES/03, expedidas pelo Instituto Tecnológico da Aeronáutica (fls. 17/18) nas quais o Sr. Secretário da Direção de Ensino daquela entidade certifica que o demandante foi aluno regularmente matriculado no período de 6 de março de 1972 a 18 de dezembro de 1976, recebendo auxílio financeiro do Ministério da Aeronáutica até 13 de novembro de 1975, restando claro, ainda, que, após essa data, continuou a ser beneficiário de remuneração que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário.

Equipara-se à retribuição pecuniária o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e/ou parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, a teor da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno - aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se como tal o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Como se vê, três são os pressupostos básicos à adequação ao texto sumulado: o curso haver sido ministrado em **Escola Pública Profissional**, ter restado **comprovada a retribuição pecuniária** e que esta tenha corrido **à conta do Orçamento**.

Por outro lado, esta Corte já firmou posicionamento de que o tempo de aprendizagem remunerada, especificamente, junto ao Instituto Tecnológico da Aeronáutica deve ser computado para fins previdenciários:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE.

O período em que o embargante freqüentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que freqüentaram aquele Instituto. Precedentes.

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período freqüentado no ITA.

- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido".

(EI em AC nº 98.03.067234-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucosky, j. 13.06.2007, DJU 06.07.2007, p. 288/290).

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESTUDANTE DE ENGENHARIA DO INSTITUTO TECNOLÓGICO DE AERONÁUTICA - ITA - APRENDIZAGEM REMUNERADA. CONTAGEM DE TEMPO DEFERIDA.

O tempo de atividade desenvolvida como estudante de engenharia do ITA, mediante pagamento de "auxílio financeiro" pelo

Ministério da Aeronáutica deve ser computado como tempo de serviço para fins de requerimento de benefício previdenciário.

Apelação e remessa oficial improvidas.

(SEGUNDA TURMA, AC nº 2002.03.99.018264-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 24.09.2002, DJU 08.04.2002, p 282).

Logo, a frequência do aluno em cursos ministrados pelo referido Instituto, deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento do exercício de atividade urbana no período pleiteado, não merecendo reparos a r. sentença monocrática nesse aspecto.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a EMILSON DA SILVA OSHIKAWA, no período de 6 de março de 1972 a 18 de dezembro de 1976, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.20.000579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO LUIZ RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLOVIS LUIZ

ADVOGADO : CLAUDIO EDUARDO DE SOUZA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 66/72 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 76/86, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Em razões de recurso adesivo de fls. 118/128, pugna a autora pela reforma da sentença no tocante aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título Eleitoral de fl. 22, datado de 26 de fevereiro de 1970, que qualifica o autor como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 52/54 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1970 e 31 de outubro de 1974, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 24/28) e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia,

contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Não obstante esta Turma tenha firmado entendimento no sentido de que os juros de mora deveriam ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserida no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a CLOVIS LUIZ, com data de início do benefício - (DIB 27/01/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, à remessa oficial tida por interposta e ao recurso adesivo** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.22.000403-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Noemi Martins

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TERESA NAKASHIMA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença ou de benefício assistencial.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (09/09/2003), incidindo sobre as diferenças apuradas correção monetária e juros de mora. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios. O MM. Juízo a **quo** concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinando a implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios. Ademais, pede a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte autora, em recurso adesivo, requer a majoração dos honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento da apelação e pelo desprovimento do recurso adesivo. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso interposto. Quanto à insurgência da Autarquia-Apelante relativamente à tutela jurisdicional deferida, entendo que convencido o MM Juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, é admissível a antecipação dos efeitos da referida medida.

Análise, inicialmente, a possibilidade de concessão dos benefícios previdenciários.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a autora comprovou que, ao propor a ação, em 23/03/2004, havia cumprido a carência exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado.

Com a petição inicial, foram juntadas cópias dos comprovantes de contribuições previdenciárias (fls. 30/65), referentes aos períodos de janeiro a novembro de 2001, março a julho de 2003, e janeiro de 2004, o que foi confirmado através de consulta ao CNIS/DATAPREV.

O laudo da perícia judicial (fls.139), datado de 04/01/2005, revela que a autora é portadora de seqüelas de tumor cerebral, além de seqüelas das duas neurocirurgias a que foi submetida para o tratamento dos tumores cerebrais, males que a incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. Esclarece o perito judicial, que as cirurgias provocaram seqüelas importantes, sendo que a primeira ocorreu a treze anos e a última cirurgia foi realizada em 20/02/2003. Informa o "expert" que a autora padece desses males desde que se submeteu às neurocirurgias para retirada de tumor cerebral, pois a partir de então apresenta seqüelas.

Ressalte-se que, de acordo com as informações do comunicado de decisão, expedido pelo INSS, acostado à fl. 29, a autora requereu benefício de auxílio-doença em 09/09/2003, ocasião em que, apesar de diagnosticada a moléstia, foi indeferido o pedido em virtude de ter a Autora reingressado no Regime Geral da Previdência Social já portadora da doença.

Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário, de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício requerido, esta (a refiliação) ocorreu posteriormente à sua incapacidade, caracterizada pela segunda cirurgia a que foi submetida em fevereiro de 2003, cabendo destacar que a autora não manteve a qualidade de segurada no período de outubro de 2001 a março de 2003. Como é cediço, a doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção dos casos em que a incapacidade laborativa resulte em progressão ou agravamento do mal incapacitante. Dessa forma, em que pesem os ilustres fundamentos esposados na r. sentença recorrida, tenho que, quando a requerente reingressou no sistema previdenciário (março de 2003), logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, em face da vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora é preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

Com fundamento no artigo 515, §1.º, do Código de Processo Civil, passo a apreciar o pedido de concessão do benefício assistencial.

Discute-se, ainda, nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163).

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação nº 4.374/PE, em que foi Relator o eminente Min. Gilmar Mendes, indeferiu o pedido de liminar contra decisão que se utilizara de outros critérios para a aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando que: *"...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente"*.

O relevante é que, ao assim reiteradamente decidir em Reclamações (Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto; Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence), a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de ser apreciada a matéria de fato no Juízo **ad quem** - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal **per capita** de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, a autora, que contava com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser deficiente. Conforme citado anteriormente, no laudo médico (fls. 139), constatou o perito judicial que a requerente **"é portadora de seqüelas de tumor cerebral, além das seqüelas das duas neurocirurgias a que foi submetida para o tratamento de tumores cerebrais"**. Concluiu o expert pela incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

Verifica-se, mediante o exame do auto de constatação (fls. 76/79), que a autora reside, sozinha, em casa cedida.

Não há renda. Sobrevive do auxílio dos filhos e de outros parentes. Possui despesas com água (R\$ 18,00), energia elétrica (R\$ 35,00), medicamentos (R\$ 80,00) e alimentação (R\$ 120,00).

Em consulta às informações do CNIS/DATAPREV, verificou-se a inexistência de vínculos empregatícios atuais em nome da autora.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (14/05/2004), na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula nº 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: TERESA NAKASHIMA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 14/05/2004

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ressalto que, consoante o documento de fl. 173, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte autora, desde 23/05/2005, percebe o benefício de aposentadoria por invalidez. Com efeito, uma vez implantado o benefício assistencial ora concedido, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos a título de aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ e, **nos termos do art. 515, § 1º**, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido concessão do BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA, condenando o INSS a concedê-lo à parte autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. Determino, ainda, que sejam compensados os valores pagos a título de aposentadoria por invalidez. Julgo prejudicada a análise do recurso adesivo da parte autora.**

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00110 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2005.03.99.001686-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

PARTE AUTORA : JORGE ALDEVAR VELOSO MACHADO

ADVOGADO : ANDRE LUIS HERRERA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 03.00.00140-8 2 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado pelo autor em regime de economia familiar, de 01.01.1963 a 31.12.1965 e de 01.01.1967 a 31.12.1969 (tendo em vista que o INSS homologou o período relativo ao ano de 1966), bem como as condições especiais na qual teria sido laborado o período de 06.11.1970 a 18.12.1978, somando-os com o período em que verteu contribuições previdenciárias, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. O autor juntou, com a inicial, cópia de peças do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 18/37).

Citação do INSS em 30.06.2003. Contestação às fls. 41/49.

Deferida a prova testemunhal, oitiva das testemunhas em audiências realizadas em 12.12.2003 (fls. 73) e 08.03.2004 (fls. 80).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 87/89), condenando o INSS a pagar "aposentadoria de 100% do salário-de-contribuição, desde o requerimento na esfera administrativa." Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 17.05.2004.

Por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

Para demonstrar o alegado trabalho rurícola, o autor apresentou os seguintes documentos no processo administrativo de concessão do benefício, segundo a inicial:

- declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Peabiru, atestando o trabalho como rurícola de 1963 até 1969, segurado especial (fls. 19);
- declarações em nome de particulares, datadas de 11 de dezembro de 2002, afirmando o trabalho do autor como lavrador, em regime de economia familiar, na propriedade de seu genitor (fls. 20/21);
- transcrição de registro de área rural, atestando a venda de uma área de cinco alqueires a Guilhermino Machado dos Santos, lavrada em 02.10.1962 (fls. 22/23);
- declaração da 15ª Circunscrição de Serviço Militar, Curitiba (fls. 24), atestando que, quando de seu alistamento militar, em 1963, o autor se declarou lavrador, sendo expedido o certificado de isenção do serviço militar em 1966 (declaração datada de 25.11.2002);
- certificado de isenção do serviço militar, onde consta a profissão de lavrador, datado de 05.02.1966 (fls. 25);
- certidão datada de 20.06.2001, do Cartório da 74ª Zona Eleitoral (Peabiru/PR), atestando que, para a expedição de título eleitoral datado de 28.08.1964, o autor se declarou lavrador (fls. 26);
- certidão datada de 22.05.2001, relativa a registro de casamento realizado em 18.10.1969, onde o autor, que era uma das testemunhas, declarou como profissão lavrador (fls. 27);
- diploma de curso primário do autor, expedido em 12.12.1962 (fls. 28).

Segundo o termo de homologação de atividade rural expedido pelo INSS no processo administrativo (fls. 34 e verso), a mesma não ocorreu relativamente ao período ora pleiteado, tendo em vista haver divergência entre o nome do pai do autor constante dos documentos e o nome constante da escritura de imóvel rural. Assim, somente o período relativo a 1966 foi homologado.

Verifica-se, na certidão de registro de imóveis, o nome do adquirente do imóvel rural como "Guilhermino Machado dos Santos, brasileiro, solteiro, maior, lavrador". Embora conste o número de inscrição do CPF do autor nos autos, não consta cópia de tal documento, para se verificar a correta filiação.

A afirmação do INSS baseou-se no documento de fls. 25 dos autos, certificado de isenção do serviço militar, onde consta que o pai do autor é Guilhermino Antonio Machado (e não Guilhermino Machado dos Santos, como consta na certidão de registro de imóveis). O diploma de curso primário, que está em nome de Aldevar Vellozo Machado (embora não possa ser considerado como prova, já que apenas atesta a escolaridade à época) traz como nome do pai Guilhermino Machado.

Dos documentos relacionados como prova, os únicos que são contemporâneos ao período em que se pretende reconhecer o trabalho como rural são a certidão do imóvel, o diploma de curso primário (cujo nome, Aldevar Vellozo Machado, omite o prenome) e o certificado de isenção do serviço militar. E não se encontra coerência nas informações. Os demais documentos são declarações de terceiros, equiparáveis à prova testemunhal, ou certidões que, embora expedidas por órgãos públicos, relatando dados anteriores à sua expedição, foram expedidas em época posterior ao período pleiteado - ou, ainda, declaração de Sindicato que não foi assinada nem datada.

A prova documental não é apta a servir como início de prova material, quando não contemporânea aos fatos alegados, configurando apenas testemunhos escritos.

É como vem decidindo nossos tribunais:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.

- 1. A comprovação do exercício da atividade rurícola para obtenção de benefício previdenciário requer início de prova material, não bastando a prova exclusivamente testemunhal. Incidência da Súmula n.º 149 do STJ.*
 - 2. A jurisprudência é pacífica no sentido de que as declarações juntadas pelo Autor, extemporâneas aos fatos alegados, não configuram prova material, mas apenas testemunhos escritos que não são aptos a comprovar a atividade laborativa rural.*
 - 3. Recurso especial conhecido e provido."*
- (STJ - RESP 497139/ CE - Proc n. 2003/0011897-3 - DJ 30.06.2003 - p. 300 - 5ª Turma - Relator Min. Laurita Vaz).*

Assim, o início de prova material existente reporta-se, apenas, ao ano já homologado pelo INSS, como de labor rural. Por sua vez, embora as duas testemunhas tenham prestado depoimentos atestando o labor rural na época, sem início de prova material do período ora pleiteado, não há como se considerar a hipótese de reconhecimento de trabalho no campo, baseado exclusivamente em prova testemunhal, a teor da Súmula 149 do STJ.

Portanto, excludo da condenação o período de labor rural reconhecido pelo juízo a quo, de 01.01.1963 a 31.12.1965 e de 01.01.1967 a 31.12.1969.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)
Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

In casu, para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física, o autor apresentou nos autos do processo administrativo dois formulários SB-40. O primeiro, emitido em 25.10.95, traz como agente agressivo o ruído, atestando que o autor era contratado pela Autolatina Brasil (que incorporou a empresa Volkswagen do Brasil, citada na inicial), na função de prático, de 06.11.70 a 30.11.71 e na função de montador de produção, de 01.12.71 a 18.12.78.

Acompanhando referido formulário, o laudo pericial individual de fls. 31, atestando um nível de ruído de 91 decibéis na área de trabalho, assinado por engenheiro de segurança do trabalho e datado de 14.11.95.

Referida documentação foi substituída pelo formulário de fls. 29, emitido em 28.06.2001 (fls. 29), que também atesta o ruído como fator agressivo, de modo habitual e permanente. Porém, o laudo pericial que o acompanha (fls. 32/33) diz respeito somente à atenuação do fator pela utilização de equipamentos de segurança obrigatórios.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 dB até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90dB.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Assim, deve ser considerado como especial o período de 06.11.1970 a 18.12.1978, com o devido recálculo da renda mensal inicial. A percentagem sobre o salário-de-benefício deverá ser calculada nos termos legais.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

As parcelas apuradas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela e dou parcial provimento à remessa oficial, para excluir da condenação o período de labor rural reconhecido pelo juízo a quo, de 01.01.1963 a 31.12.1965 e de 01.01.1967 a 31.12.1969, e para fixar os juros, a correção monetária e a verba honorária nos termos acima preconizados.

Intimem-se.

Segurado: Jorge Aldevar Veloso Machado

CPF: 527.946.448-15

DIB:01.04.2003

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.003078-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : VICENTE PAULO DE ALCANTARA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00114-5 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 60/66 julgou improcedente o pedido e isentou o autor dos consectários por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 72/99, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que

descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Certificado de Dispensa de Incorporação, qualificando-o como lavrador em 30 de agosto de 1968 (fl. 22).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 56 e 58 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1968 e 28 de fevereiro de 1993, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **25 (vinte e cinco) anos, 1 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias**.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu

repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somem-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/16) e extrato do CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 10 de julho de 2002, data da rescisão do último vínculo empregatício anterior ao ajuizamento da ação, com 33 anos, 10 meses e 13 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria integral, conforme requerido.

Dessa forma, não de ser levados em conta os vínculos empregatícios mantidos pelo requerente posteriormente à propositura da demanda, em observância ao disposto no art. 462 do Código de Processo Civil. Assim, contava o autor, na data de 20 de dezembro de 2005, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Todavia, uma ponderação há de ser feita. O período rural aqui reconhecido, como é cediço, não pode ser computado para carência, nos exatos termos do que posto no art. 55 da Lei nº 8.213/91. Nada impede, entretanto, que tal requisito seja implementado posteriormente, com os vínculos regularmente anotados em CTPS. É que o requerente, a partir da competência de 17 de maio de 1993, trabalhou por inúmeros anos na condição de empregado urbano, conforme demonstram informações extraídas do CNIS, anexas a esta decisão. Por ocasião da implementação do requisito para obtenção da aposentação na forma integral (35 anos de trabalho), em 20 de dezembro de 2005, os recolhimentos eram em número de 118 (cento e dezoito), insuficientes à carência estabelecida no art. 142 da Lei de Benefícios, a qual, para o ano de 2005, era da ordem de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições. O requisito em questão, portanto, fora implementado somente em junho de 2009, quando, então, vertidas as últimas 26 (vinte e seis) contribuições.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, no presente caso o autor completou os requisitos em 21 de junho de 2009, devendo-se considerar como *dies a quo* a data mencionada.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. No entanto, considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, esta decisão não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a VICENTE PAULO DE ALCANTARA, com data de início do benefício - (DIB 21/6/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.011500-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDALINA PIVA CUSTODIO
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 03.00.00176-8 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação, processada sob o rito ordinário, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujo escopo é a concessão de pensão por morte.

A autora Idalina Piva Custódio era esposa do segurado Antonio Custodio, falecido em 01/10/1984.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder à parte autora o benefício pleiteado, inclusive abono anual, a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal. Determinou a incidência de correção monetária e de juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou, ainda, a parte vencida, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença, prolatada em 23 de junho de 2004, não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 23/06/2004, condenou a Autarquia Previdenciária a valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (Artigo 475, § 2º), constatado, neste caso, por simples operação aritmética do montante devido entre o termo inicial da pensão e a decisão impugnada. Sujeita-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - pensão por morte - decorrente do falecimento do marido da Autora, trabalhador rural.

Cumprе ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da Súmula n.º 340 do STJ.

O falecimento ocorreu em 01/10/1984, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, o qual dispunha:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País."

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes."

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

*a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.
b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mutua dependência e colaboração.*

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O Sistema Geral de Previdência Social, à época do fato gerador, era regido pelo Decreto n.º 89.312/84, que preceituava:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;
(...)*

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

Desse modo, depreende-se que, para a concessão do benefício pleiteado, necessária a comprovação da qualidade de segurado do **De Cujus** ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício e a dependência econômica da Autora. A esposa é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84. Referida condição restou demonstrada, à evidência, por meio dos documentos de fls. 07/08.

Destaque-se que o fato do cônjuge supérstite ter aguardado vários anos para requerer o benefício não é razão suficiente para afastar a presunção legal de necessidade.

No que tange à qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, na medida em que a previdência rural tem seu custeio financiado na forma do artigo 15 da Lei Complementar n.º 11/71, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural, nos termos do artigo 5º da Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior.

No caso dos autos, a Certidão de Óbito (fl. 07), de 01/10/1984; a Certidão de Casamento (fl. 08), realizado em 02/09/1956, nas quais consta a profissão do **De Cujus** como lavrador, constituem início razoável de prova material que, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 33/34), comprovam o exercício de atividade rural até a data do óbito.

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença, pois em consonância com a jurisprudência dominante (TRF/3ª Região, AC - 1081119, processo n.º 200603990001325/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 08/03/2007, pg. 344; TRF/3ª Região, AC - 884007, processo n.º 200303990197140/SP, Oitava Turma, v.u., Rel. Newton de Lucca, DJU de 18/07/2007, pg. 442; TRF/3ª Região, AC - 819907, processo n.º 200203990317244, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU de 15/03/2007, pg. 559; TRF/3ª Região, AC - 1039290, processo n.º 200503990277107/SP, Décima Turma, v.u., Rel. Galvão Miranda, DJU de 31/08/2005, pg. 383).

O benefício é devido a contar da data do óbito, nos termos da legislação de regência (artigo 8º da LC n.º 16/73), observada a prescrição quinquenal (artigo 98 do Decreto n.º 89.312/84), conforme observado pela sentença.

Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiária: Idalina Piva Custódio

Benefício: Pensão por Morte

DIB: data do óbito (01/10/1984)

RMI: 1 (um salário mínimo)

Ressalto que em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Social, constatou-se que a parte Autora, desde 17/12/1996, percebe o benefício de amparo social ao deficiente sob n.º 1034714241, posteriormente convertido em benefício assistencial devido ao idoso. Com efeito, uma vez implantada a pensão por morte ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial, diante da impossibilidade de cumulação com qualquer outro, nos termos do artigo 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS. Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício. Determino a cessação do pagamento do benefício assistencial e a compensação de valores, tudo na forma acima indicada.** Mantenho, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.011875-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS CALDEIRA DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 03.00.00097-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

MARCOS CALDEIRA DA SILVA move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no intuito de obter a concessão da aposentadoria por invalidez tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais para o gozo do benefício.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data da citação. Condenou a autarquia nos demais consectários, inclusive em honorários advocatícios e honorários periciais cada qual no importe de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Sentença proferida em 12/11/2004, não submetida a reexame necessário (fls. 71/76).

Houve apresentação de recurso de apelação pelo INSS, com a consequente anulação da sentença ante a ausência de produção de prova testemunhal, indispensável para a comprovação da qualidade de trabalhador rural do autor, bem como determinação de retorno dos autos à primeira instância para regular processamento do feito.

Após a oitiva de testemunhas, houve julgamento do feito com prolação de nova sentença, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Houve arbitramento de honorários advocatícios em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) e honorários periciais em idêntico valor. Sentença não submetida ao reexame necessário e proferida em 16/07/2007 (fls. 109/113).

Em suas razões o INSS aduz a inexistência de incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de suas atividades laborativas, bem como o afasta a qualidade de trabalhador rural, requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria postulada. Subsidiariamente, requer que a data de início do benefício corresponda à juntada do laudo pericial aos autos e redução dos honorários periciais arbitrados.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

O INSS indicou a inviabilidade momentânea de proposta de acordo, requerendo a complementação do laudo pericial para que restasse demonstrada a data de início da incapacidade laborativa. Houve conversão do julgamento em diligência para que restasse demonstrada a data de início da incapacidade.

Com a complementação do laudo pericial, o INSS informou a impossibilidade de composição no feito ante a ausência da qualidade de segurado do autor.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

No que tange à questão central, cumpre registrar que, para fazer jus ao benefício, (aposentadoria por invalidez) basta, na forma do art. 42, da Lei n.º 8.213/91, constatar-se que:

- a) existiu doença incapacitante do exercício de atividade laboral;
- b) ocorreu o preenchimento da carência;
- c) houve a manutenção da qualidade de segurado.

A *incapacidade* do autor restou comprovada, ante o teor do laudo oficial acostado aos autos às fls. 62/64 e complementado às fls. 160/162 que aponta para um quadro de "*Alta Miopia*" (resposta ao quesito 'a', formulado pelo juízo, fls. 160).

O auxiliar do juízo concluiu pela existência de incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de toda e qualquer atividade profissional (resposta aos quesitos 'b' e 'd', formulados pelo juízo). Ainda, afastou a possibilidade de recuperação do autor para o retorno ao trabalho (resposta ao quesito 'c', formulado pelo juízo).

Embora o laudo pericial assevere que a moléstia que acomete o autor tenha origem "*congênita*" (resposta ao quesito 'f'), o estudo assevera que a *incapacidade* originou-se no ano de 2000, consoante complementação do laudo às fls. 162:

"Portanto fica a critério do Senhor Juiz se necessário um exame pericial especializado com oftalmologista, para melhor confirmar início de incapacidade, que para mim, data do ano de 2000."

Em se tratando de trabalhador rural, não haveria que se exigir recolhimento, com o que não há que se falar na ausência do requisito *carência*. Ademais, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstra que anteriormente ao início das atividades rurais o autor laborou no meio urbano durante os períodos de 01/08/1988 a 14/09/1990, de 24/09/1990 a 22/11/1990, de 01/07/1991 a 24/11/1992 e de 24/05/1993 a 29/09/1995.

Do mesmo modo, observadas as regras constantes do art. 15 da Lei de Benefícios, encontra-se *mantida a qualidade de segurado*. Ademais, mesmo quando perdida a qualidade de segurado, após o preenchimento de todos os requisitos legais, há que se observar o disposto no art. 102, § 1º, da Lei de Benefícios.

Realmente, *no que tange às provas*, o art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o seu pedido, o autor apresentou *Atestado* emitido pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo indicando que o autor como beneficiário do *Projeto de Assentamento Palu*, desde 16/12/1999, ocupando regularmente lote rural localizado no município de Presidente Bernardes. Juntou, ainda, nota fiscal de produtor indicando a comercialização de 'raízes de mandioca', datada de 27/04/1999.

Referidos documentos consubstanciam-se em válido início de prova material, aptos à demonstração de atividade rural pelo autor.

O início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas de fls. 114/115, as quais afirmaram que o autor laborou na lavoura até a ocorrência da eventual doença incapacitante.

Ademais, a consulta atualizada ao banco de dados do CNIS, que ora se junta, comprova que o autor não possui quaisquer anotações de vínculo empregatício de natureza urbana após o início das atividades rurais, em 1999.

Logo, restou comprovado que o autor trabalhou como rurícola pelo período exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. '1. *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*' (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. *Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*" (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)" (STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

A respeito dos requisitos para o gozo da aposentadoria por invalidez, já vem firmando a jurisprudência a necessidade de que estejam concomitantemente presentes:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. *A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*

3. *O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*

4. *Recurso especial improvido.*

(STJ, 6ª Turma, RECURSO ESPECIAL 621331, Processo: 200400101013-PI, DJU 07/11/2005, p. 402, Relator Min. PAULO GALLOTTI, decisão unânime)

Portanto, no caso em apreço, há que ser mantida a sentença, de procedência da ação, *com a concessão da aposentadoria por invalidez*, no valor de um salário mínimo, bem como abono anual, nos termos do art. 40 da Lei 8213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça neste sentido.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

O fato de estar comprovada a incapacidade do autor, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo-se em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, aliado ao caráter alimentar do benefício previdenciário, configuram, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, justificando a *fixação* da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, CPC.

Diante do exposto, *dou parcial provimento ao apelo do INSS*, apenas para fixar a data de elaboração do laudo pericial como início do benefício e para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à concessão da aposentadoria por invalidez ao autor. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARCOS CALDEIRA DA SILVA

CPF: 163.224.238-94

DIB: 23/09/2004 (data da elaboração do laudo pericial)
RMI (Renda Mensal Inicial): um salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.012106-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZAIAS MESSIAS VAZ

ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 00.00.00163-1 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15.12.2000 por Izaías Messias Vaz, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 02.08.1995, coeficiente de cálculo 70%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 30 anos e 28 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado na Fepasa Ferrovia Paulista S/A (Estrada de Ferro Sorocabana), período de 10.11.1965 a 02.10.1985.

Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser integral, e não proporcional.

Requer, ao final, a revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento do exercício de atividade especial no período mencionado.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: folhas da CTPS; carta de concessão/memória de cálculo; peças do procedimento administrativo de concessão (fls.16/37).

Citação do INSS em 03.05.2001. Contestação às fls. 53/64.

Deferida a produção de prova pericial às fls. 89. Laudo pericial judicial às fls. 101/106.

Audiência de instrução e julgamento às fls. 124/128, com a oitiva de duas das testemunhas arroladas pelo autor.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 139/146), para o fim de condenar o INSS a efetuar a conversão do período de 10.11.1965 a 02.10.1985, exercido pelo autor em condições especiais, o qual deverá ser contabilizado para todos os efeitos de direito e, em consequência, proceder à revisão do benefício, de forma integral, a partir da data da concessão, observada eventual prescrição. As prestações em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, devidamente corrigidas, nos termos da Lei nº 6.899/81 (Súmula 148 do STJ) a partir das datas em que deveriam ter sido pagas cada uma delas. Incidirão juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês em cada uma das parcelas vencidas e não pagas, mês a mês. Pagamento das despesas processuais comprovadas, inclusive nos honorários periciais, arbitrados em 4 salários mínimos. Honorários advocatícios fixados à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 27.05.2005.

O INSS apelou, pela improcedência integral da demanda (fls. 149/162). Se vencido, requer a mitigação da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar suas alegações, o autor apresentou, primeiramente, cópia da CTPS, onde consta que a natureza do cargo exercido, à época, era de "trabalhador de linha", à época da admissão, em 1965.

Na cópia do processo administrativo, verifica-se a existência de formulário DSS-8030 (fls. 32), nos seguintes termos:

"Nome da Empresa: Fepasa Ferrovia Paulista S/A

Ramo de atividade que explora: ferroviário

Denominação da atividade profissional do segurado: trabalhador/trabalhador linha/Feito Turma/Supervisor Operacional IV

Período em que exerceu a atividade: 10.11.65 a 02.10.85.

Localização e descrição do setor onde trabalha: Céu aberto. Via Permanente.

Atividades que executa: executa e supervisiona os serviços de abertura de valetas, troca de dormentes sobre os trilhos, socamento de pedras sobre os dormentes, troca de trilhos, nivelamento de linha, roçadas, capinações e demais serviços correlatos.

Agentes nocivos: intempéries (sol, chuva, frio e calor).

...

Conclusão do laudo: o interessado permaneceu exposto às intempéries (sol, chuva, calor e frio) no período de 10.11.65 a 02.10.85 de forma habitual e permanente, cujas condições são prejudiciais à saúde do trabalhador."

O laudo técnico individual de fls. 33 traz os seguintes dados:

"...

Local de trabalho: Céu aberto. Via permanente.

5. Atividades desenvolvidas: Executa e supervisiona os serviços de abertura de valetas, troca de dormentes sobre os trilhos, socamento de pedras sobre os dormentes, troca de trilhos, nivelamento de linha, roçadas, capinações e demais serviços correlatos.

6. Levantamento/avaliação: os levantamentos foram efetuados nos locais de trabalho onde o empregado efetuou suas atividades laborais, em vários dias, em horários variados de sua jornada de trabalho no mês de março/95, por equipe técnica do Departamento de Engenharia Segurança do Trabalho, sob responsabilidade do Eng. Gilberto Fernandes Domingues.

7. Metodologia/Instrumentos utilizados: inspeção qualitativa no local de trabalho.

...

8. Conclusão: o interessado permaneceu exposto às intempéries (sol, chuva, calor e frio) no período de 10.11.1965 a 02.10.1985 de forma habitual e permanente, cujas condições são prejudiciais à saúde do trabalhador.

O laudo do perito judicial (fls. 101/106) apenas corrobora as informações acima elencadas, não trazendo maiores esclarecimentos a respeito da questão.

Transcrevo abaixo o depoimento das testemunhas:

"Testemunha José Carlos Franque

Conhece o autor desde maio de 1970, quando o depoente começou a trabalhar na Fepasa. Trabalhou com o autor naquela empresa até 1985, quando o autor se aposentou. Quando entrou na Fepasa o autor já trabalhava lá há 5 anos. O autor exercia a função de supervisor de via permanente, laborando com altos ruídos, calor intenso e alta voltagem. Pela procuradora do autor foi reperguntado: o autor estava exposto a 3.000 volts. Pela procuradora do INSS foi reperguntado: o único equipamento que a empresa fornecia eram luvas."

"Testemunha Ademar Alves Ribeiro

Conhece o autor desde 1976, quando o depoente começou a trabalhar na Fepasa. Trabalhou com o autor naquela empresa até 1995, quando o autor se aposentou. Quando entrou na Fepasa o autor lá trabalhava há 11 anos aproximadamente. O autor exercia a função de supervisor, de via permanente, tendo inclusive sido chefe do depoente, laborando com altos ruídos, calor intenso e alta voltagem. O autor estava exposto a 3.000 volts. Pela procuradora do INSS foi reperguntado: o único equipamento de proteção que a empresa fornecia eram luvas".

A atividade de "trabalhador de linha" está inclusa no código 2.4.3. do anexo III do Decreto nº 53.381/64 (transporte ferroviário - maquinistas, guarda-freios, trabalhadores de via permanente).

Assim, relativamente ao período de 10.11.1965 até 1º.03.1979 (início da vigência do Decreto nº 83.080/79), a matéria é inconteste, devendo ser reconhecido que a atividade foi exercida em condições especiais.

A controvérsia se resume ao período pleiteado após a vigência do Decreto nº 83.080/79.

O item 2.4.1. do anexo I do referido Decreto considera como atividade especial, relativamente ao transporte ferroviário, a profissão de maquinista de máquinas acionadas a lenha ou a carvão e foguista. Percebe-se, portanto, uma restrição imposta pela nova legislação, ao reconhecimento da atividade especial, que antes também abrangia os guarda-freios e trabalhadores de via permanente.

O formulário DSS-8030 trazido aos autos contempla como agentes nocivos as intempéries (sol, chuva, calor). O trabalho era executado a céu aberto.

O laudo pericial apenas transcreveu, praticamente, as informações trazidas em referido formulário, não trazendo detalhes a respeito da intensidade dos agentes nocivos.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consagrada a respeito, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.
 2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.
 3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.
 4. Recurso especial a que se nega provimento."
- (REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Assim, com relação aos agentes nocivos relatados, seria necessário um laudo pericial mais específico, para que a atividade especial fosse reconhecida, também, no período de 1º.03.1979 a 02.10.1985.

Ressalto que o Decreto nº 83.079/80 restringiu o reconhecimento da atividade especial aos maquinistas, excluindo os trabalhadores de via permanente.

Como, no caso dos autos, a descrição do trabalho não leva à conclusão de que tal atividade estaria enquadrada nesse tópico (as testemunhas, inclusive, mencionam o trabalho como supervisor), não há como se considerar a atividade exercida, após 1º.03.1979, como especial.

No tocante à menção, pelas testemunhas, do manejo de eletricidade, o formulário e o laudo apresentados não trazem informações a respeito e, portanto, não há condições de se aferir a insalubridade, também quanto a esse agente nocivo. Portanto, mantido o reconhecimento da atividade especial somente quanto ao período de 10.11.1965 a 28.02.1979, com o devido recálculo da renda mensal inicial.

O perigo da demora já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada. Pagamento das diferenças referentes às parcelas vencidas a partir da concessão do benefício, com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Tais parcelas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos dos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho de Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para excluir o período de 1º.03.1979 a 02.10.1985 como laborado em condições especiais, com o consequente recálculo da renda mensal inicial, nos termos acima preconizados; reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho de Justiça Federal; e para fixar os juros e a verba honorária consoante os parâmetros ora estabelecidos.

Intimem-se.

Segurado: Izaias Messias Vaz
CPF: 556.843.518-91
DIB: 02.08.1995
RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.018041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO GARCIA
ADVOGADO : MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 02.00.00026-9 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 91/96 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 98/102, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, a condenação em verba honorária não ultrapassa o montante de 60 salários mínimos, sendo, portanto, descabida a submissão da sentença ao reexame necessário.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Requerimento formulado pela Rádio Difusora junto à Câmara Municipal de Santa Cruz do Rio Pardo, em 02 de junho de 1976, a fim de que o requerente, então funcionário da rádio, pudesse assistir a uma sessão ordinária (fl. 11).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 85/87 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, nos períodos de 1º de janeiro de 1976 a 31 de agosto de 1982, 1º de agosto de 1983 a 31 de janeiro de 1985 e 08 de junho a 31 de outubro de 1990, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **8 (oito) anos, 6 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na

condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. De qualquer sorte, a presente demanda fora ajuizada pelo autor que se qualifica, na petição inicial, como radialista, não se tratando, portanto, de contagem recíproca.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, os honorários advocatícios seriam fixados em R\$400,00. Entretanto, na hipótese destes autos, mantenho o valor fixado na r.sentença, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a SEBASTIÃO GARCIA, nos períodos de 1º de janeiro de 1976 a 31 de agosto de 1982, 1º de agosto de 1983 a 31 de janeiro de 1985 e 08 de junho a 31 de outubro de 1990, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço aos períodos mencionados **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.018293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURO GONCALVES MARTINS
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 03.00.00059-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 66/68 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão, além da verba honorária fixada em R\$300,00. Em razões recursais de fls. 70/74, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Em contra-razões de fls. 76/83, igualmente, a parte autora prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a cópia da Escritura de Doação de imóvel rural, datada de 21/11/1960, outorgada por seu avô, Luiz Gonçalves Martins - e esposa - ao genitor do requerente, José Gonçalves Martins, ambos qualificados como lavradores (fls. 13/14).

Apesar da tenra idade do requerente quando da doação do referido imóvel, a documentação acostada aos autos demonstra que seu pai dedicava a vida ao labor rural. Verifico que já ostentava ele a condição de lavrador, nesse ato, mantendo tal profissão durante longo período, conforme comprovam as notas fiscais de produtor rural acostadas em fls. 19/27.

Além do mais, o requerente também apresentou início de prova material em seu próprio nome a partir de maio de 1977, demonstrando a condição de lavrador, consubstanciado no Certificado de Dispensa de Incorporação do Exército expedido em 17/05/1977 (fl. 18), na Certidão de Casamento contraído em 24/12/1988 (fl. 16), na Certidão de Nascimento da filha Tamiris, lavrada em 20/01/1990 (fl. 17) e na Nota Fiscal de Produtor Rural expedida em 06/04/1995 (fl. 30).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a

suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 59/60, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS, no período de 23/08/1972 a 06/04/1995, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, perfazendo o total de 22 anos, 7 meses e 14 dias.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino, ora requerente, o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

O presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão, natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no § 4º do art. 20 do CPC, que nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução n.º 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, esta Turma firmou entendimento que os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Entretanto, na hipótese destes autos, tal valor, se aplicado, resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Prejudicado o prequestionamento oposto pela parte autora em contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a MAURO GONCALVES MARTINS, no período de 23/08/1972 a 06/04/1995, perfazendo o total de 22 anos, 7 meses e 14 dias, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.018940-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUCELINO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00245-6 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 65, em face da decisão que rejeitou as preliminares de inépcia da inicial, falta de autenticação dos documentos e perda da qualidade de segurado.

A r. sentença monocrática de fls. 88/91 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 93/99, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto à fl.65. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar as matérias preliminares nele suscitadas.

Não merece prosperar a arguição de inépcia da petição inicial em razão de o autor ter deixado de especificar os locais de trabalho em que exerceu suas atividades laborativas e por não ter juntado aos autos os documentos indispensáveis à propositura da ação.

A petição inicial, como bem observou o juízo a quo, preenche todos os requisitos exigidos pelo art. 282 do Código de Processo Civil, e foi devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da presente ação, nos termos do art. 283 do Código de Processo Civil.

Ademais, a parte autora expôs de forma clara todos os fatos necessários ao deslinde da causa e, conseqüentemente, para a formulação da defesa. Tanto é verdade que o Instituto réu, em sua contestação, rebateu os fatos nela descritos.

Também merece ser afastada a impugnação com relação às cópias simples, pois elas possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do Código de Processo Civil, não sendo suficiente a mera impugnação formal da falta de autenticação.

Ademais, não tendo sido demonstrado pela Autarquia apelante qualquer prejuízo, há de ser aplicado o art. 244 do CPC, que determina que se o ato atingiu a sua finalidade, mesmo que realizado de modo diverso do prescrito, o juiz deve considerá-lo válido.

A preliminar de perda da qualidade de segurado confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
- (REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento dos seus pais, onde seu genitor foi qualificado como lavrador em 31 de dezembro de 1971 (fl. 16).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 74/79 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 01 de janeiro de 1971 e 15 de outubro de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos, 9 (nove) meses e 15 (quinze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 19/24) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 16 de julho de 2009, data do seu último vínculo empregatício, com **34 anos, 5 meses e 15 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**.

Passo, então, a analisar os requisitos necessários a concessão da aposentadoria proporcional.

Contava o autor, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 24 (vinte e quatro) anos, 5 (cinco) meses e 11 (onze) dias de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria na forma proporcional.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias supramencionadas.

Ocorre, no entanto, que o postulante não possui um dos requisitos impostos pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, uma vez que ele nasceu em 05 de julho de 1957 (fl. 18).

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.019416-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JOSE CORDEIRO
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00178-3 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 20.12.2000 por Antonio José Cordeiro, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 18.09.1998, coeficiente de cálculo 76% (fls. 270). Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 31 anos e 5 dias. Contudo, não foram considerados como exercidos em condições especiais os trabalhos executados na Prefeitura Municipal de Bernardino de Campos (como trabalhador braçal no período de 17.05.1976 a 31.08.1979 e como motorista de 01.09.1979 a 19.03.1982) e na Fepasa Ferrovia Paulista S/A (como ajudante geral no período de 22.03.1982 a 31.10.1988). Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser integral, e não proporcional. Requer, ao final, a revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento do exercício de atividade especial no período mencionado. Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: folhas da CTPS; procedimento administrativo de concessão (fls. 16/161).

Deferida a gratuidade processual às fls. 162, oportunidade em que se determinou a requisição do processo administrativo (juntada às fls. 171/272). Citação do INSS em 31.08.2001 (fls. 278). Contestação às fls. 283/299. Deferida a prova pericial requerida às fls. 323, com nomeação de perito judicial. Laudo apresentado às fls. 336/339. Audiência de instrução e julgamento realizada em 02.10.2003 (fls. 348/352), onde ouvidas três testemunhas do autor e prolatada a sentença, julgando procedente o pedido para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, para "converter o tempo de insalubre requerido e declarar a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da concessão de sua aposentadoria proporcional, ou seja, 18.09.1998, corrigindo-se as prestações atrasadas. Pagamento de juros moratórios a contar da citação, no importe de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total dos atrasados até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pleiteando o decreto de improcedência integral do pedido (fls. 354/366). Se vencido, o termo inicial da revisão deverá ser a data da realização da prova pericial.

Recurso adesivo do autor às fls. 374/394, relativamente à verba honorária, pleiteando sua fixação no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, calculada até o trânsito em julgado.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto

Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de

laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Relativamente ao período em que o autor laborou como trabalhador braçal de 17.05.1976 a 31.08.1979, na Prefeitura Municipal de Bernardino de Campos, autor juntou aos autos do processo administrativo, para comprovar as alegações, formulário DSS-8030, datado de 13.04.1998 (fls. 45), nos seguintes termos:

"O contrato na função de trabalhador braçal sem especialidade, para exercer qualquer tipo de serviço na área do município, foi para Setor Água e Esgoto, os locais de trabalho, eram a céu aberto, realizava obras de escavação, limpeza e desobstrução de poços de visitas (PV) e elevatórias de esgoto, manutenção, de redes de água e esgoto, com vazamentos que consiste nas seguintes tarefas: abrir valas com remoção de concretos, asfalto, lajotas, entulhos, terra e resíduos de esgoto, sem tratamento, posterior assentamento de tubulação tubo cerâmico, prv, e religamento a rede existente em meio de ambiente alegado.

Agentes agressivos: agentes biológicos esgoto (in natura gás asfixiantes e irritantes, metano sulfídrico, cloro em PVs variações climáticas como sol, chuvas, calor, frio, umidade excessiva, poeira oriunda de movimentação de materiais de construção.

Sim, o empregado estava exposto a esses agentes citados de modo habitual e permanente".

O autor juntou, ainda, o "enquadramento de insalubridade" elaborado a partir do laudo de avaliação de riscos ambientais, protocolado pela Prefeitura, em cumprimento ao disposto no item 15.4.1.1. da Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria 3214/78, que regulamentou a Lei nº 6.514/77 (fls. 146/160), onde especificada a condição insalubre dos trabalhadores que exerciam suas atividades nos esgotos, como se verifica pelo excerto ora transcrito:

"....

II. Por exposição a agentes biológicos:

Por exposição a agentes biológicos, em contato permanente com pacientes ou animais portadores de moléstias infecto-contagiosas (e objetos não previamente esterilizados), esgotos e lixo urbano, conforme previsto no Anexo nº 14 da NR-15 da Portaria 3214/78 com redação dada pela Portaria nº 012/79 aos trabalhadores dos setores e/ou funções:

coletor de lixo urbano (residencial e industrial);
- nenhum outro, dentre os setores e funções descritas no laudo em tela.

Fundamentação: Anexo 14 da NR-15 -

Agentes Biológicos

Relação das atividades que envolvem agentes biológicos, cuja insalubridade é caracterizada pela avaliação qualitativa.

Insalubridade em grau máximo:

Trabalho ou operações, em contato permanente com:

- pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;
- carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pelos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunculose, brucelose, tuberculose);
- esgotos (galerias e tanques);
- lixo urbano (coleta e industrialização)."

Verifica-se que, embora a função do autor (trabalhador braçal sem especialidade, para exercer qualquer tipo de serviço na área do município) não tenha sido incluído dentre aquelas que, tipicamente, seriam consideradas como exercidas em condições insalubres (mesmo porque sem especificação do setor em que a atividade seria desenvolvida), o serviço executado nos esgotos foi elencado como sujeito a condições especiais, o que autoriza o pedido de recálculo da renda mensal inicial, nos termos do pedido, relativamente à atividade exercida entre 17.05.1976 a 31.08.1979.

Quanto ao tempo de serviço laborado como motorista na Prefeitura Municipal de Bernardino de Campos, período de 01.09.1979 a 19.03.1982, o autor trouxe aos autos do processo administrativo o laudo de fls. 46 (assinado em 13.04.1998), com a seguinte descrição:

"...

Denominação da atividade profissional do segurado: motorista

Setor onde trabalha durante a jornada: transporte

Período em que exerceu a atividade: 01.09.79 a 19.03.82

....

1) A partir de 01.09.79, do cargo de Trabalhador Braçal sem especialidades, teve sua promoção para o cargo de motorista, para conduzir caminhões na área municipal, intermunicipal e interestadual; sua função era efetuar a coleta de lixo, materiais de construção e entulhos.

2) Os agentes agressivos: agentes biológicos, mau cheiro de lixo, ruído do motor, variações climáticas, sol, chuva, calor e e poeira.

3) O empregado ficava exposto aos agentes citados de modo habitual e permanente."

Relativamente ao período em que laborou como motorista de caminhão, comprovada tal condição pelo Sistema CNIS-Dataprev, deve ser reconhecido como especial, pela própria natureza da atividade, nos termos dos Decretos 53.831/64 (código 2.4.4.) e 83.080/79 (código 2.4.2, anexo I). Assim, também é considerada como especial a atividade exercida no interregno entre 1º.09.1979 e 19.03.1982.

No tocante ao último período requerido como autor, de 22.03.1982 a 31.10.1988, quando laborou na Fepasa - Ferrovia Paulista S/A, como ajudante geral, passo à análise.

Apresentados os formulários SB-40 de fls. 122/123 para descrição das atividades (ambos assinados em 28.05.1998), abaixo especificados os termos:

"...

Denominação da atividade profissional do segurado: ajudante serviços gerais II

Setor onde trabalha: transportes

Período em que exerceu a atividade: 01.04.1988 a 31.10.1988

..

Local de trabalho: a atividade é exercida no interior das estações e em pátios ferroviários a céu aberto

Função:

Efetua serviços de carga e descarga de vagões, caminhões: capinação e/ou roçadas de pátios, jardins; limpeza das dependências no local de trabalho (escritórios, banheiros, salas de composição, salas de bagagem e armazéns); limpeza de vagões (varredura); serviços de lubrificação de aparelhos de mudança de vias; transportando e acondicionando materiais, pás, ferramentas e afins; lacra vagões.

Agentes agressivos:

Exposto a intempéries naturais (sol, calor, frio, chuva, etc.). de maneira habitual e permanente."

"...

Denominação da atividade profissional do segurado: ajudante geral

Setor onde trabalha: transportes

Período em que exerceu a atividade: 22.03.1982 a 31.03.1988

..".

(local de trabalho, função e agentes agressivos idênticos ao formulário acima transcrito).

Às fls. 50/51, consta o laudo técnico juntado aos autos do processo administrativo de concessão, datado de 17.08.1998, nos termos seguintes:

"...

Dados do empregado:

Antonio José Cordeiro (...), período de 22.03.82 a 31.10.88.

4. Local de trabalho: estações, vagões e pátios ferroviários da regional de Botucatu.

5. Atividades desenvolvidas: o empregado realizava serviços de carga e descarga de vagões, caminhões, capinação e/ou roçados de pátios e jardins, limpeza de vagões, de banheiros e salas das estações e lubrificação de aparelhos de mudança de via (AMVs).

6. Levantamento/avaliação

Avaliação qualitativa nos locais de trabalho, efetuada em 1996, pelo Eng. De Segurança do Trabalho da Fepasa, Sr. Carlos Eduardo Rossi. Os locais de trabalho onde o interessado prestava serviços não sofreram alterações físicas.

7. Metodologia/instrumento utilizado: avaliação qualitativa.

8. Equipamento de proteção individual: a empresa forneceu e o empregado usou em suas tarefas os EPIs calçados de segurança, luvas de PVC e luvas de raspa de couro. Os EPIs utilizados pelo empregado não eliminam os agentes agressivos.

9. Conclusão

No período de 22.03.82 a 31.10.88, o empregado desenvolveu atividades em pátios a céu aberto, no interior de vagões e estações, quando permaneceu exposto a intempéries e aos restos de cimento e adubos existentes no interior de vagões e produtos de limpeza utilizados para a limpeza de estações."

O formulário DSS-8030 trazido aos autos contempla como agentes nocivos as intempéries (sol, chuva, calor). O trabalho era executado a céu aberto.

O laudo pericial apenas transcreveu, praticamente, as informações trazidas em referido formulário, não trazendo detalhes a respeito da intensidade dos agentes nocivos.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consagrada a respeito, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Assim, com relação aos agentes nocivos relatados, seria necessário um laudo pericial mais específico, para que a atividade especial fosse reconhecida, também, no período de 22.03.1982 a 31.03.1988.

Analisando-se o laudo elaborado pelo perito judicial (fls. 336/339), verifica-se que nada acrescenta aos autos, não trazendo informações novas que pudessem propiciar o atendimento do pleito do autor. Os depoimentos das testemunhas, às fls. 350/352, também não trazem dados que levem à conclusão contrária ao indeferimento do pedido, relativamente ao período ora analisado. Portanto, não há como se considerar a atividade exercida nesse interregno como especial.

Assim, fica mantido o reconhecimento da atividade especial somente quanto aos períodos de 17.05.1976 a 31.08.1979 e de 01.09.1979 a 19.03.1982, com o devido recálculo da renda mensal inicial. Ressalto que, com a exclusão do cômputo como especial do período de 22.03.1982 a 31.10.1988, o autor não tem direito à aposentadoria em percentual integral.

O perigo da demora já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada. Pagamento das diferenças referentes às parcelas vencidas a partir da concessão do benefício (tendo em vista que a documentação que permitiu o deferimento do pedido já se encontrava nos autos do processo administrativo de concessão do benefício), com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Tais parcelas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos dos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para excluir o período de 22.03.1982 a 31.10.1988 como laborado em condições especiais, com o consequente recálculo da renda mensal inicial, nos termos acima preconizados; e para fixar a correção monetária, os juros e a verba honorária consoante os parâmetros ora estabelecidos. Nego provimento ao recurso adesivo.

Intimem-se.

Segurado: Antonio José Cordeiro

CPF: 827.374.288-15

DIB: 18.09.1998

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.019866-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADALBERTO BUZZEETTO

ADVOGADO : CLÁUDIA MARIA DALBEN ELIAS

No. ORIG. : 02.00.00175-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 62/65 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária aos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 67/74, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para o benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores, não contemporâneas ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, prestado no Escritório Líder de Contabilidade S/C Ltda., instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a

"Declaração", datada de 03/02/1971, portanto, contemporânea ao período pretendido, através da qual o aludido empregador atesta o vínculo laboral, no período diurno, das 8 às 18 hs. (fl. 16).

Anoto que a referida declaração, porque extraída do prontuário escolar do requerente e autenticada pelo Vice Diretor do Instituto de Educação Estadual Helen Keller, da Comarca de Adamantina/SP, equivale aos documentos expedidos por órgãos públicos. Ademais, referida prova foi aqui apresentada juntamente com as "fichas individuais" de aluno (fls. 11/15) vindas do mesmo prontuário, motivo pelo qual será considerada como início de prova material apto aos fins pretendidos.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos em que a prova oral produzida às fls. 58/60, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana sem anotação em CTPS, no período de 01/01/1971 a 31/07/1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **1 ano, 7 meses e 1 dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Dessa forma, no que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, mantenho os honorários advocatícios em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a ADALBERTO BUZZETTO, no período de 01/01/1971 a 31/07/1972, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** do INSS, para reformar a sentença na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.021046-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURA EDUARDO DAMACENO RICCI
ADVOGADO : SÉRGIO CALIXTO BERNARDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 03.00.00142-9 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fl. 85 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão, além de verba honorária fixada em R\$300,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 89/93, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária, insurgindo-se quanto aos consectários que especifica.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em custas, despesas processuais e verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. Ao caso dos autos.

No presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a cópia de Escritura de doação de imóvel rural, datada de 13/05/1965, em que seu pai, Sr. Izidoro Eduardo Damasceno, é qualificado como lavrador (fls. 20/24).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 86/87, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período compreendido entre 21/06/1965, em atenção aos limites do pedido, e 21/07/1971, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, perfazendo o total de 06 anos e 1 mês.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador camponês ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

O presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão, natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no § 4º do art. 20 do CPC, que nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução n.º 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, esta Turma firmou entendimento que os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Entretanto, na hipótese destes autos, tal valor, se aplicado, resultaria em valor superior ao fixado na r. sentença monocrática, o qual mantenho, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Por derradeiro cumpre salientar que diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico e pela parte autora em contra-razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a MAURA EDUARDO DAMASCENO RICCI, no período de 21/06/1965 e 21/07/1971, perfazendo o total de 06 anos e 1 mês, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.022753-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : ALCIDES PERUCCI

ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00077-8 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do período rural, supostamente trabalhado pelo autor na condição de lavrador, de 01.02.55 a 01.05.57, de 05.05.60 a 31.01.62 e de 16.12.62 a 30.04.65, na Fazenda Araras como parceiro agrícola e na Usina São João como trabalhador rural (com o empreiteiro Narciso Pires). Ainda, aduz que trabalhou em condições especiais, para as empresas Cia Industrial e Agrícola São João, nos períodos de 01.02.62 a 15.12.62, 10.06.65 a 06.12.65, 02.06.72 a 14.01.73, 06.05.76 a 19.11.76 como operário de produção e de 20.11.76 a 30.04.77 como motorista de caminhão. Quanto ao cômputo da renda mensal inicial, não foi computado o índice do IRSM de fevereiro/94 (39,67%) para o cálculo da correção monetária dos salários-de-contribuição.

Com a inicial, o autor trouxe cópia do processo administrativo de concessão do benefício (fls. 22/181).

Citação do INSS em 22.09.2003 (fls. 196). Contestação às fls. 202/235 (juntada em audiência de instrução e julgamento realizada em 14.11.2003).

Oitiva das testemunhas realizada em nova audiência de instrução, em 14.04.2004 (fls. 248/253).

Na sentença de fls. 273/280, o juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos, para o fim de reconhecer como tempo de atividade rural do autor os períodos discriminados na inicial, e de declarar como tempo de atividade especial do autor os períodos de 01.02.62 a 15.12.62, de 10.06.65 a 06.12.65, de 02.06.72 a 14.01.73 e de 06.05.76 a 19.11.76, no qual trabalhou como operário de produção e de 20.11.76 a 30.04.77, como motorista de caminhão, todos juntos à Cia. Industrial Agrícola São João. Condenado o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, agora integral, desde a data do segundo requerimento formulado na esfera administrativa, em 12.08.96. Correção monetária legal a partir das datas em que devidas as diferenças entre a aposentadoria proporcional dantes concedida e a integral, ora reconhecida, e juros moratórios contados a partir da citação. Pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 02.07.2004.

Apelação do autor às fls. 282/291, relativamente à verba honorária, pleiteando a não aplicação da Súmula 111 do STJ, com a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até o cumprimento desta decisão.

O INSS, em seu recurso de fls. 293/304, por sua vez, requer o decreto de improcedência integral do pedido. Se vencido, requer a mitigação da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A remessa oficial é tida por interposta, em observância às determinações contidas na Medida Provisória nº 1561/97, convertida na Lei nº 9.469/97.

Para demonstrar o alegado trabalho rurícola, de 01.02.55 a 01.05.57, de 05.05.60 a 31.01.62 e de 16.12.62 a 30.04.65, na Fazenda Araras como parceiro agrícola e na Usina São João como empregado, o autor apresentou declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, datada de 11.03.1996, relativa ao período de 01.02.1955 a 01.05.1957 (fls. 77/87, com anexos), onde consta que o autor trabalhou na condição de parceiro. Porém, tal documento

não é contemporâneo aos fatos, e não está devidamente homologado pelo INSS, contrariando o disposto no artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.063, de 14/06/1995, desqualificando-o como início de prova material do suposto labor rural.

Às fls. 92/113, constam documentos em nome de Narciso Pires, que prestava serviços à Cia Indl e Agrícola São João, com a informação de que o autor trabalhava na "turma avulsa" de serviço, coordenada por ele. Os documentos de fls. 94 a 112 são relativos ao ano de 1960, 1961, 1963 e 1964 - porém, embora mencionem expressamente a Fazenda São João e constem como sendo relativos à folha de pagamento, não há assinatura.

Segundo o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 114/116), o INSS reconheceu os períodos de 05.05.60 a 18.05.60, 02.06.60 a 27.07.60, 08.09.60 a 21.09.60, 21.09.61 a 04.10.61 e de 01.11.63 a 30.04.64, laborados para o empregador Narciso Pires na Usina São João, e o período de 06.10.60 a 16.10.60, laborado para o empregador Luiz Azevedo, na mesma usina.

Às fls. 124, consta cópia da CTPS, onde consta o vínculo do autor com a Cia Indl e Agrícola São João (Fazenda São João), de 01.02.62 a 15.12.62, como auxiliar geral. Ainda, vínculo com "turmeiro" Natalino Sebastião Rocha, em serviços gerais de lavoura, de 30.10.64 a 10.04.65.

No que diz respeito à controvérsia referente à comprovação da atividade rural, estabelece o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início razoável de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Registre-se, por oportuno, que o rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos ao fato, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário.

Nesse sentido, confira-se o acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(REsp nº 280.402/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 10.9.2001).

Assim, tendo em vista os documentos referenciados às fls. 92 a 124, verifica-se que o autor laborou como rurícola de 1960 a 1965. Contudo, no período anterior, não há prova de tal atividade, possível de ser aceita pelo juízo.

No resumo de fls. 114/116, o cômputo de referido tempo de serviço contém lacunas. Por essa razão, tendo em vista o pedido e a natureza do labor rural, considero que também os períodos de 19.05.60 a 01.06.60, 28.07.60 a 07.09.60, 22.09.60 a 05.10.60, 17.10.60 a 20.09.61, 05.10.61 a 31.01.62, 16.12.62 a 31.10.63 e 01.05.64 a 30.04.65 devem ser computados (já descontados os vínculos considerados no resumo referenciado).

Os depoimentos das testemunhas, às fls. 249/253, corroboram o início de prova material - contudo, não se pode levar em conta somente a prova testemunhal para cômputo de serviço na atividade rural (incide na espécie a orientação jurisprudencial colacionada na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), razão pela qual o pedido não pode ser deferido, relativamente aos períodos em que não há início de prova dos autos.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto

Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de

laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O segundo pedido do autor diz respeito ao cômputo do tempo de serviço como atividade especial, nos períodos laborados para as empresas Cia. Indl. e Agrícola São João, nos períodos de 01.02.62 a 15.12.62, 10.06.65 a 06.12.65, 02.06.72 a 14.01.73 e 06.05.76 a 19.11.76, como operário de produção; e no período de 20.11.76 a 30.04.77, como motorista de caminhão.

Quanto ao período de 20.11.76 a 30.04.77, o INSS já o computou como atividade especial (item 10 do resumo de documentos, fls. 115), com enquadramento no Código Anexo 2.4.2, ficando prejudicada a pretensão.

Relativamente aos demais períodos pleiteados, onde o autor exercia as funções de auxiliar geral e operário, não se configura a pretensão, uma vez que tanto o formulário DSS-8030 de fls. 55 quanto o laudo pericial individual anexo não quantificam níveis de ruído, calor ou agentes nocivos que possam caracterizar a insalubridade. O formulário apresentado dá conta apenas do agente físico ruído - porém, não há medições relativas, nem mesmo no laudo pericial individual apresentado (fls. 56/59).

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consagrada quanto à necessidade de laudo específico, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexistente a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Quanto ao terceiro pedido formulado pelo autor, relativo ao cômputo, na correção monetária dos salários-de-contribuição, do índice do IRSM de fevereiro de 1994, é matéria não analisada na sentença, e não aventada em apelação, razão pela qual a análise é preclusa. Também porque, pelos assentamentos cadastrais deste Tribunal, verifica-se que tal pedido também foi ajuizado perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (Processo nº 2004.61.84.325174-3), onde restou atendido, com expedição de certidão de trânsito em julgado em 15.12.2004 e pagamento de requisição de pequeno valor em 11.03.2005 (cópia do andamento processual de referido processo anexa). Assim, considero como efetivamente laborado nas lides rurícolas também os períodos de 19.05.60 a 01.06.60, 28.07.60 a 07.09.60, 22.09.60 a 05.10.60, 17.10.60 a 20.09.61, 05.10.61 a 31.01.62, 16.12.62 a 31.10.63 e 01.05.64 a 30.04.65 (já descontados os vínculos considerados no resumo de documentos constante do processo administrativo de concessão), determinando o recálculo da renda mensal inicial, utilizando o percentual aplicável nos termos da lei (já que o tempo de serviço computado não dará direito à aposentadoria integral, coeficiente de 100%), consoante acima preconizado.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Deve ser obedecida a prescrição quinquenal parcelar, sendo devidas apenas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação.

As parcelas apuradas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela; dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, considerando como labor rural também os períodos de 19.05.60 a 01.06.60, 28.07.60 a 07.09.60, 22.09.60 a 05.10.60, 17.10.60 a 20.09.61, 05.10.61 a 31.01.62, 16.12.62 a 31.10.63 e 01.05.64 a 30.04.65 (já descontados os vínculos considerados no resumo referenciado); para excluir o período trabalhado em lides rurícolas como atividade especial, mantendo apenas o período laborado como motorista, já computado pelo INSS; e para fixar os juros, correção monetária e verba honorária nos termos acima preconizados. Julgo prejudicada a apelação do autor. Intimem-se.

Segurado: Alcides Perucci

CPF: 948.038.898-72

DIB:12.08.1996

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.023512-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORIANO NEPOSIANO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 04.00.00014-9 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, considerado tempo de serviço rural sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural nos períodos de 02/01/1954 a 30/05/1970 e 02/05/1980 a 30/06/1986, condenando a autarquia a conceder o benefício, no valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, a partir da mesma data, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova material da condição de rurícola do genitor do autor, consistente na cópia de certidão de casamento celebrado em 19/06/1943, na qual ele está qualificado como lavrador. No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu o alegado labor rural (fls. 53/54).

Contudo, é de se ressaltar que o autor nasceu em 20/11/1944 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar, a partir de 02/11/1954, quando contava com 9 (nove) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se o autor quando ainda contava com 9 (nove) anos de idade, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze)

anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze anos), ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, deve ser reconhecido o período de trabalho rural desenvolvido pelo autor de 31/12/1976 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/01/1983, data em que o requerente passou a se dedicar ao labor de natureza urbana, conforme anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 15/17).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 20/11/1956 a 30/05/1970.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 17/27) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 20/11/1956 a 30/05/1970, e o tempo de serviço anotado em CTPS (fls. 17/27), a parte autora contava, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 33 (trinta e três) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC nº 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, de relatoria do Eminente Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC nº 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006. Os juros moratórios são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação, de forma decrescente, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural do autor ao período de 20/11/1956 a 30/05/1970, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, restando assegurado o direito ao recebimento de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **FLORIANO NEPOSIANO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB em 13/02/2004, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.026508-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : JANDIRA SANCHES

ADVOGADO : ISIS DE FATIMA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP

No. ORIG. : 01.00.00147-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo sobre as diferenças apuradas correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o Instituto Previdenciário, ao pagamento de honorários advocatícios e periciais, isentando-o de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autora opôs embargos de declaração (fls. 190/191) que foram rejeitados pelo MM Juízo "a quo" (fls. 194/195).

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, alega, em preliminar, que deve ter assegurada prioridade na tramitação dos processos por possuir mais de sessenta anos e requer que o termo inicial seja fixado na data da cessação do auxílio doença anteriormente concedido.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada, em 02/03/2004, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação a dada pela Lei n.º 10.352/2001.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Com a petição inicial, foram juntadas cópias dos comprovantes de recolhimentos previdenciários (fls. 16/37 e 44/83), referentes aos períodos de março de 1989 a janeiro de 1990, março de 1992 a março de 1994, junho de 1999 a março de 2001, e da CTPS da autora (fls. 38/39), onde constam anotações de contratos de trabalho compreendidos nos períodos de maio de 1957 a outubro de 1977, e a partir de julho de 1978, restando portanto incontestes o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente ação, em 29/08/2001.

Cumprе consignar que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, constatou-se que a autora exerceu atividades laborativas até setembro de 1978, bem como recolheu contribuições previdenciárias no período de abril de 2001 a junho de 2002 e de janeiro a dezembro de 2003.

Ademais, verifica-se, em consulta ao referido sistema, que a autora recebeu benefício de auxílio doença, nos períodos de junho a julho de 2002 - NB 1239071768, janeiro a julho de 2004 - NB 1315204107, bem como percebe benefício de Amparo Social ao Idoso, desde 16/06/2008 - NB 5307697801.

As testemunhas declararam, em audiência realizada em 26/11/2003, que a Autora deixou de trabalhar, em virtude dos males de que é portadora.

No que tange à incapacidade, o laudo pericial (fls. 142/143), datado de 17/11/2002, atesta que a Requerente é portadora de quadro asmático e função pulmonar com distúrbios ventilatórios obstrutivos, males que a incapacitam para exercer atividades laborativas.

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial constatou que a Requerente é portadora de males que a incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas (fls. 142/143).

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 1305984, Proc. n.º 2008.03.99.020326-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 23/06/2008, DJF3 23/09/2008; AC 1184913, Proc. n.º 1999.61.18.001184-1, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, julg. 18/08/2008, DJF 10/09/2008; AC 632349, Proc. n.º 2000.03.99.058840-1, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, julg. 06/11/2006, DJU 15/12/2006).

Com relação ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, consoante pretendido pelo Apelante, diante da comprovação de que o perito não estabeleceu a data do início da incapacidade, conforme consta do laudo pericial (fls. 142/143). Ademais, não existe nos autos nenhum documento que comprove que a invalidez remonta ao ano de 1992.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JANDIRA SANCHES

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 17/11/2002

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, em consulta ao CNIS/DATAPREV, verificou-se que a parte Autora, desde 16/06/2008, percebe o benefício de Amparo Social ao Idoso (NB 5307697801), cujo pagamento deve ser cessado a partir da data de implantação da aposentadoria por invalidez ora concedida. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos administrativamente a título de Amparo Social ao Idoso, ante a impossibilidade de cumulação com qualquer outro benefício (artigo 20, § 4º da Lei n.º 8.742/93).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela parte autora e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios, na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício e determino a compensação dos valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial no período desta condenação**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.026986-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ANTONIO ALÍPIO DE SOUZA

ADVOGADO : NEUZA PEREIRA DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00158-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço na zona rural, no período de 01/12/1978 a 31/10/1980 e 15/02/1986 a 15/12/1987, com a conseqüente concessão de aposentadoria por idade.

Os pedidos foram julgados improcedentes e a sentença condenou a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado, contudo, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A Autora interpôs apelação, sustentando que foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

Às fls. 93/96, a autarquia previdenciária juntou petição dirigida ao Gabinete de Conciliação, informando sobre a impossibilidade de apresentar proposta de acordo no presente feito.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, sendo necessária a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e o cumprimento do período de carência.

Inicialmente, no que se refere à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória 83/2002, convertida com alterações na Lei n.º 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 3º.

Ao que parece, atendendo aos anseios sociais, o Legislador acompanhou a jurisprudência já dominante na época e reparou a grave injustiça cometida até então com os segurados da Previdência Social, que contribuíam durante anos, em alguns casos décadas, e quando deixavam de fazê-lo por razões diversas, perdiam o direito ao benefício.

Antes mesmo da vigência da referida norma, entretanto, o C.STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade após a perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em Resp 175265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/08/2000; v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (Resp 328756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9.12.2002, p. 398).

Cabe salientar que não se trata de aplicação retroativa da Lei n.º 10.666/03 ao presente caso, porquanto, conforme consignado, há muito a jurisprudência já reconhecia o direito ao benefício, ainda que ausente a qualidade de segurado. Na hipótese, a idade do Autor, Antonio Alípio de Souza, é inconteste, uma vez que, nascido a 15/03/1929 (fl. 14), completou a idade mínima em 15/03/1994, satisfazendo, assim, o requisito exigido pelo art. 48 da Lei n.º 8.213/91. Quanto ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social à época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Saliento que o trabalhador não é o responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, ficando tal incumbência a cargo do empregador e a fiscalização dessa conduta a cargo da Autarquia Previdenciária (art. 33, da Lei 8.212/91 e art. 5º, da Lei 5.859/72).

Conforme se verifica da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 14/19), o autor laborou nos seguintes locais e períodos:

Fábio Garbelini e Geraldo Spegiorin, de 01/12/1978 a 31/10/1980;
Prefeitura Municipal de Guararapes, de 02/02/1981 a 01/07/1983;
Óleos MENU Ind. E Com. Ltda., de 01/03/1985 a 19/07/1985;
Geraldo Spegiorin, de 15/02/1986 a 15/12/1987;
Óleos MENU Ind. Com. Ltda, de 13/01/1988 a 11/07/1988;
Óleos MENU Ind. Com Ltda, de 02/02/1989 a 03/07/1989;
Óleos MENU Ind. Com. Ltda, de 01/02/1990 a 04/06/1990;
Equipav S/A Pav. Eng. E Comércio, de 01/08/1990 a 03/11/1990;
Óleos MENU Ind. Com. Ltda, de 01/02/1991 a 04/06/1991;
Empreiteira Agrícola J & Alves Ltda, de 15/05/1992 a 25/05/1992;
Óleos MENU Ind. Com. Ltda., de 01/02/1993 a 10/05/1993.

Quanto ao período de carência, adiro ao entendimento jurisprudencial no sentido de que o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

A partir da edição da Lei n.º 4.214/1963 o trabalhador rural passou a integrar um regime previdenciário, na categoria de segurado obrigatório, **in verbis**:

"Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta lei é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro.

Art. 160 - São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço."

Desde então, as contribuições previdenciárias do empregado rural ganharam caráter impositivo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79, I, do referido diploma legal.

Nesse sentido, é a jurisprudência que segue transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador.

Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP n.º 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA.

- Preenchimento dos requisitos legais, necessários à apresentação da petição inicial em juízo, decorrendo, da narração dos fatos, o pedido de rescisão do julgado.

- Desnecessidade de prequestionamento do ponto controvertido. Ação rescisória não é recurso, inexistindo tal óbice para seu ajuizamento.

- Proposta a demanda dentro do biênio previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, a demora na citação por motivos alheios à vontade do autor, inerentes ao mecanismo da Justiça, impede o reconhecimento da decadência. Inteligência da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Tratando-se de trabalhador rural que, anteriormente à vigência da

Lei nº 8.213/91, desenvolveu atividades no campo na qualidade de empregado, com registros em carteira de trabalho correspondentes aos períodos laborados, não se permite falar em descumprimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Recolhimento das contribuições previdenciárias cujo ônus recai sobre o empregador, a teor do disposto na Lei nº 4.213/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar nº 11/71. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da 3ª Seção desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais. Ação rescisória que se julga improcedente.

(TRF/3ª Região, Terceira Seção, AR - 1252, processo n.º 2000.03.00.051484-4, Rel. Therezinha Cazerta, v.u., DJU de 08/02/2008, pg. 1872)

Como se pode constatar, a Autora comprovou 110 (cento e dez) meses de contribuição.

Cumprida está, portanto, a carência exigida pelo artigo 142 da Lei 8.213/91, que no caso em análise é de 72 (setenta e dois) meses, pois implementou a idade no ano de 1994.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

A renda mensal inicial deve ser calculada nos termos dos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50 da Lei n.º 8.213/91, acrescida de abono anual.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento administrativo, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

segurado: Antonio Alípio de Souza

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: data do requerimento administrativo (24/06/2003)

RMI: a calcular

Ressalto que, em consulta ao CNIS/DATAPREV, verificou-se que Antonio Alípio de Souza recebeu o benefício de renda mensal por incapacidade (NB 0634610244), no período de 26/05/1995 a 02/02/2005, o qual foi cessado em virtude da implantação da aposentadoria por invalidez (NB 1342362826, DIB 03/02/2005), de modo que, no momento da implantação da aposentadoria por idade ora concedida, deverá o Autor exercer seu direito de opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos do artigo 630 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 20/2007. Caso opte pela aposentadoria deferida nesses autos, deverá ser cessado o pagamento da aposentadoria por invalidez e, por ocasião da liquidação, deverão ser compensados os valores pagos administrativamente a título de renda mensal por incapacidade e

aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade de cumulação prevista no artigo 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93 e artigo 124 da Lei n.º 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, cuja renda mensal inicial deve ser calculada nos termos dos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50 da Lei n.º 8.213/91, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo. Pagar-se-ão as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora. **Antecipar, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício, ressalvado o direito de opção, do autor, pela aposentadoria mais vantajosa**, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.028604-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : GILBERTO MOREIRA

ADVOGADO : PAULO SERGIO CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00123-5 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 27.08.2001 por Gilberto Moreira, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 17.01.2000, coeficiente de cálculo 76%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 31 anos, 11 meses e 19 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado na empresa Alcan Alumínio do Brasil Ltda no período de 29.05.1998 a 15.12.1998.

Requer, ao final, a revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento do exercício de atividade especial no período mencionado, com o pagamento das diferenças apuradas.

Com a inicial, apresenta cópia do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 9/10).

Juntada de cópia do processo administrativo de concessão do benefício às fls. 16/88.

Citação do INSS em 30.01.2002 (fls. 94). Contestação às fls. 97/102.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 130/132), tendo em vista que, com o advento da Lei nº 9.711/98, a conversão de tempo comum para especial passou a ser possível apenas até 28.05.1998.

O autor apelou, pela procedência integral da demanda.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição da Lei 9.711/98, oriunda da MP 1.663/98, os períodos de trabalho sob condições especiais não poderiam mais ser convertidos e majorados, a partir de 28.05.1998, em razão das modificações introduzidas pelo art. 28 da referida lei que, na redação original da MP determinava a revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, mas na conversão em lei estabeleceu que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física. Assim, com a edição da Lei 9.711/98, restaria vedada a conversão dos períodos de trabalho exercidos sob condições especiais, a partir de 28.05.1998, resguardando-se somente o direito de aposentadoria por tempo de serviço especial, ou seja, o segurado deverá trabalhar integralmente sob condições especiais, caso contrário não fará jus à redução do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedentes desta Corte Regional e do E. STJ.

Porém, tal tendo em vista recentes decisões do STJ, onde tal entendimento é afastado, ressalvo meu posicionamento, acima referenciado, e passo a acompanhar os julgados proferidos em instância superior, que admitem tal conversão, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. FATOR DE CONVERSÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PERMITIDA SOMENTE ATÉ 28/05/98.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Se para o reconhecimento do tempo de serviço especial são utilizados os meios de prova previstos na legislação de regência à época em que os serviços foram prestados, o fator de conversão a ser aplicado deve ser aquele previsto na legislação vigente também naquele momento, sob pena de verdadeira contradição.

II - O § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 passou a ter a redação do art. 28 da Lei 9.711/98, proibindo a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP n.º 1.663-10, em 28/05/98, quando o referido dispositivo ainda é aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

III - É impossível a conversão do período posterior a 28/05/98, que deve ser contado como comum, tendo em vista que o § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 somente é aplicável até aquela data, a partir da qual aplica-se a redação do art. 28 da Lei 9.711/98.

IV - Agravo desprovido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 438.161 / RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 07.10.2002).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. LEI 9.711/98. VEDAÇÃO.

A atividade desenvolvida em condições especiais confere ao segurado o direito de contabilizar o referido tempo de serviço para todos os fins de direito.

Nos termos do art. 28 da Lei 9.711/98, a conversão do período laborado em circunstâncias especiais em tempo de serviço comum é possível no que tange à atividade exercida até 28 de maio de 1998.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 492.710 / PR, 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, unânime, DJU de 28.4.2003).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 168/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98.

1. Para caracterização da divergência é necessário que haja perfeita similitude fática entre os arestos trazidos a confronto e diferente interpretação dos dispositivos de lei federal aplicáveis, conforme dispõe o art. 266 c.c. art. 255, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. In casu, não há semelhança fática entre acórdão que restringe a contagem do tempo de trabalho prestado até 28 de maio de 1998 sob condições especiais, para efeito de conversão em tempo comum, com aresto que sequer tratou de limitação da conversão, em face de ser o pleito relativo à conversão em comum do tempo de serviço especial, laborado em período bem anterior à data limite da qual aborda referida legislação.

3. De qualquer sorte, nos termos do Enunciado nº 168 da Súmula do STJ, 'não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

4. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998.

Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 603.163 / RS, 3ª Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 13.12.2004).

Com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor laborou em na empresa Alcan Alumínio do Brasil Ltda de 1º.08.1977 a 16.01.2000, segundo o resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição. Desse tempo, somente o período de 29.05.1998 a 12.12.1998 não foi reconhecido como exercido em atividade especial, em decorrência do disposto na EC 20/98.

As condições de trabalho, segundo o formulário e o laudo da empresa, foram as mesmas já reconhecidas como sujeitas à conversão de tempo especial em comum pelo INSS, no período posterior a 1991.

Assim, as condições excepcionais do trabalho realizado pelo autor devem ser reconhecidas também no período de 29.05.1998 a 15.12.1998.

De outra parte, o uso de equipamentos de proteção utilizados nos períodos questionados não servem para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica de julgado assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

(...)

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. "

(TRF - Terceira Região - Décima Turma - AC - Apelação Cível - 936417 - Processo: 1999.61.02.008244-4 UF: SP Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO - Data da Decisão: 26/10/2004 DJU DATA:29/11/2004 PÁGINA: 397)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II-O uso de equipamento de proteção é medida de segurança, sendo que a utilização não elide o direito ao benefício em apreço.

(...)

V - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso improvido."

(AC nº 2000.03.99.074500-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, unânime, DJU de 25.4.2001).

Ainda, o laudo apresentado (fls. 22/23) é claro no sentido de já ter considerado a proteção fornecida pelos equipamentos, quando da medição realizada (especificamente, fls. 23, item 07). Às fls. 40, consta laudo do serviço de perícias médicas do INSS, considerando que "a situação se enquadra na legislação quanto à efetiva exposição à ruído até 13.12.1998; a situação não se enquadra na legislação quanto à efetiva exposição, devido à atenuação pelo uso de EPI após 14.12.1998".

Assim, deve se reconhecer como exercido em condições especiais o trabalho executado durante o período pleiteado (29.05.98 a 15.12.98), com o devido recálculo da renda mensal inicial.

O perigo da demora já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

As parcelas apuradas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, explicitando-se sua incidência até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ, atendidos assim os ditames do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e conforme entendimento desta Nona Turma.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela e dou provimento à apelação do autor para, considerando como laborado em condições especiais também o período de 29.05.1998 a 15.12.1998, determinar o recálculo da renda mensal inicial, desde o requerimento administrativo, nos termos acima preconizados.

Intimem-se.

Segurado: Gilberto Moreira

CPF: 978.162.568-68

DIB: 17.01.2000

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.028620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON LUIZ FERREIRA
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 01.00.00113-2 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 66/67, em face da decisão que rejeitou a preliminar de ausência de autenticação dos documentos que instruíram a inicial.

A r. sentença monocrática de fls. 139/147 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 153/166, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 66/67. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

Merece ser afastada a impugnação com relação à ausência de cópia autenticada de todos os documentos que instruem a exordial na contrafé. Senão, vejamos:

Diferentemente do aduzido, a falta de documento que acompanha a inicial na contrafé não acarreta nulidade. A uma, porque se trata de mera irregularidade formal sanada pelo comparecimento do Instituto Previdenciário. A duas, porque o Instituto apresentou no prazo legal sua defesa, rebatendo todos os termos da inicial, o que veio a suprir eventual vício. Colaciono os seguinte julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. Dentre os requisitos para a citação válida, não consta a exigência de que a contrafé seja acompanhada dos documentos que instruem a inicial.

(...)

4. Preliminares rejeitadas. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.010078-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24/09/2002, DJU 11/02/2003, p. 277)

"PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DOS JUROS. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 201, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTO-APLICABILIDADE. SALÁRIO DE JUNHO DE 1989. URP DE FEVEREIRO E MARÇO DE 1989.

(...)

- O artigo 225 do CPC estabelece os requisitos do mandado de citação, dentre os quais não consta a exigência de que cópias dos documentos juntados com a inicial acompanhem a contrafé. Ademais, sua falta não implicou cerceamento de defesa. O réu compareceu a juízo e ofertou contestação, por meio da qual impugnou cada um dos pedidos. Logo, o chamamento foi válido e atingiu sua finalidade. Aduza-se, também, que o Decreto-lei nº 145/67 foi revogado pelo CPC de 1973, que regulou totalmente a matéria.

(...)- Preliminares de litispendência e nulidade da citação rejeitadas. Acolhida em parte a preliminar de mérito argüida, para reconhecer a prescrição quanto à diferença referente à gratificação natalina de 1988. Apelação conhecida em parte e parcialmente provida, para excluir da condenação a URP de fevereiro e março de 1989, para determinar que a correção monetária das parcelas anteriores ao ajuizamento se faça, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 08 desta corte, e fixar os juros de mora em 6% ao ano."

Frise-se, outrossim, que as eventuais cópias simples juntadas à contrafé possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367, do Código de Processo Civil, não sendo suficiente a mera impugnação formal da falta de autenticação.

Ademais, não tendo sido demonstrado pela Autarquia apelante qualquer prejuízo, há de ser aplicado o art. 244 do CPC, que determina que se o ato atingiu a sua finalidade, mesmo que realizado de modo diverso do prescrito, o juiz deve considerá-lo válido.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpr ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, cabe observar que **o lapso de 13 de maio de 1980 a 31 de maio de 1989 é incontroverso**, uma vez que já foi reconhecido como tempo de atividade especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica nos documentos de fls. 93 e 94/97.

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 13 de maio de 1980 a 06 de julho de 2000 - formulário DSS8030 - auxiliar de colarinho/encarregado de serviços gerais/encarregado de carga e descarga - ruído de 81 e 83 decibéis (fls. 13/15) e laudo pericial de fls. 16/19.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto

nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Sendo assim, o período a partir de 06 de março de 1997 será considerado como tempo de atividade comum, uma vez que o requerente esteve exposto a nível médio de ruído inferior àquele fixado em lei.

Insta consignar que o laudo pericial de fls. 111/115 (elaborado em juízo) não se presta ao fim colimado, haja vista que o *expert* ficou adstrito somente aos elementos constantes dos autos, mais precisamente, ao formulário mencionado e as informações prestadas pelo próprio requerente, razão pela qual não há como acolhê-lo.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de junho de 1989 a 05 de março de 1997, além daquele já reconhecido na via administrativa.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 07/12), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 72/74 e 94/97) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 12 de julho de 2002, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 126 (cento e vinte e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (22 de agosto de 2000). Entretanto, como o postulante somente preencheu todos os requisitos legais em 12 de julho de 2002, o termo inicial será fixado nesta data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

No caso em comento, os honorários periciais serão fixados em seu valor mínimo em razão da baixa complexidade do trabalho do *expert*.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Os extratos do CNIS também revelam que o autor se encontra aposentado por tempo de serviço desde 10 de maio de 2007, devendo, portanto, haver a compensação das parcelas pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.029442-7/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSÉ BENEDITO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

No. ORIG. : 02.00.00051-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 04.04.2002 por José Benedito de Oliveira, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 07.05.1998, coeficiente de cálculo 70%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 30 anos, 11 meses e 22 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado na empresa Cerâmica Martini S/A no período de 01.11.80 a 30.08.84, na função de pintor.

Com a inicial, o autor juntou documentos anexados ao processo administrativo de concessão do benefício (fls. 7/13).

Citação do INSS em 04.06.2002. Contestação às fls. 135/141.

Cópia do processo administrativo de concessão do benefício juntada às fls. 22/133, a requerimento do juízo.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento realizada em 27.05.2003, com a oitiva de três testemunhas arroladas pelo autor (fls. 157/160).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 172/177), para declarar como tempo de serviço especial o trabalho exercido pelo autor no período de 01.11.1980 a 30.08.1984, condenando o INSS a converter o tempo de serviço especial em comum, conforme pleiteado na inicial, com a revisão do benefício desde sua concessão. Pagamento das diferenças apuradas com observância da prescrição quinquenal, com correção monetária e com juros legais a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 28.10.2003.

O INSS apelou, pela improcedência da demanda. Se vencido, o termo inicial de referida revisão deverá ser a citação, e os honorários advocatícios devem incidir somente até a data da sentença (fls. 179/189).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A remessa oficial é tida por interposta, em observância às determinações contidas na Medida Provisória nº 1561/97, convertida na Lei nº 9.469/97.

Analiso o tempo especial.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor não apresentou, com a inicial, formulário SB-40 assinado pelo responsável pela empresa, e nem laudo pericial, comprovando que a atividade de pintor que exercia estava submetida a condições especiais. Na CTPS, verifica-se que o vínculo com a empresa, como pintor, existiu, no período referenciado. O INSS computou referido tempo de serviço como atividade comum, e não especial.

Durante o processo administrativo, houve pedido de justificação administrativa, que foi indeferido, pois o próprio autor, em seu depoimento, admitiu que não trabalhava somente com pintura a revolver, mas também com "jato de areia e rolo", razão pela qual a autarquia indeferiu o pedido.

Nos presentes autos, o autor pretende comprovar que o serviço executado estava sujeito a condições especiais, com base nos depoimentos testemunhais de fls. 158/160. Afirma que a empresa está extinta, razão pela qual não há possibilidade de emissão de formulário atestando as condições insalubres.

Por sua vez, tanto o Decreto nº 53.381/64 quanto o Decreto nº 83.080/79 classificam como atividade especial o trabalho desenvolvido em pintura (códigos 2.5.4., anexo III, e 2.5.3, anexo II, respectivamente). Porém, o registro da CTPS é apenas como pintor, não havendo, nos autos, prova cabal do trabalho executado em tais enquadramentos legais. A declaração pura e simples do autor e das testemunhas, sem que haja ao menos um início de prova, não configura prova suficiente para que a atividade seja considerada como exercida em condições especiais.

Isto posto, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar o autor no pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.029917-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : SERGIO DE OLIVEIRA MACHADO

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 03.00.00134-9 1 Vr CUBATAO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 26.11.2003 por Sergio de Oliveira Machado, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 03.12.1998, coeficiente de cálculo 82%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 32 anos, 1 mês e 15 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado nas empresas Tenenge Técnica Nacional de Engenharia S/A (períodos de 30.06.75 a 25.09.75, 10.07.78 a 06.09.79, 12.09.79 a 12.10.79, respectivamente, como funcionário administrativo, auxiliar administrativo e novamente funcionário administrativo), Manobra Engenharia de Manutenção e Obras S/A (períodos de 14.10.75 a 03.03.77, como apropriador, e 30.11.77 a 12.05.78, como auxiliar técnico), Sade Vigesa (período de 02.02.82 a 09.07.82, como caldeireiro); Enesa Engenharia S/A (períodos de 03.10.83 a 03.01.84, como montador I; 04.01.84 a 05.08.84, como montador I Nível A; 06.08.84 a 31.07.85, como montador I; 01.08.85 a 04.03.86, como almoxarife); e na Cosipa (período de 05.03.86 a 30.06.95, como controlador de produção; e de 01.07.95 a 20.11.98, como supervisor de operação).

Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser integral, e não proporcional.

Requer, ao final, a revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos mencionados.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: folhas da CTPS; SB-40 e DSS-8030; procedimento administrativo de concessão do benefício (fls. 28/108).

Citação do INSS em 16.02.2004. Contestação às fls. 113/122.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 153/158), condenando o INSS a proceder à revisão da aposentadoria para considerar como incluídos no regime de aposentadoria especial os períodos de trabalho prestados para Tenenge Técnica Nacional de Engenharia (30.06.75 a 25.09.75; 10.07.78 a 06.09.79; 12.09.79 a 12.10.79); Manobra Engenharia de Manutenção e Obras S/A (14.10.75 a 03.03.77; 30.11.77 a 12.05.78); Sade Vigesa (02.02.82 a 09.07.82); Enesa Engenharia S/A (03.10.83 a 03.01.84; 04.01.84 a 05.08.84; 06.08.84 a 31.07.85; 01.08.85 a 04.03.86); e Cosipa (05.03.86 a 30.06.95; 01.07.95 a 20.11.98), desde 03.12.98 (data de concessão do benefício), pelo percentual 94%, pela implementação de 34 anos, 7 meses e 10 dias de trabalho. Correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91, art. 41, § 6º, nas parcelas vencidas, juros de mora calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Taxa de 6% (seis por cento) ao ano até 10.01.03 e, a partir de 11.01.03, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Juros incidentes até a data da expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido no art. 100 da CF/88. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 20.10.2004.

O INSS apelou, pela improcedência integral da demanda (fls. 160/162).

O autor, por sua vez, apela às fls. 164/166, pela majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento

visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição da Lei 9.711/98, oriunda da MP 1.663/98, os períodos de trabalho sob condições especiais não poderiam mais ser convertidos e majorados, a partir de 28.05.1998, em razão das modificações introduzidas pelo art. 28 da referida lei que, na redação original da MP determinava a revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, mas na conversão em lei estabeleceu que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física. Assim, com a edição da Lei 9.711/98, restaria vedada a conversão dos períodos de trabalho exercidos sob condições especiais, a partir de 28.05.1998, resguardando-se somente o direito de aposentadoria por tempo de serviço especial, ou seja, o segurado deverá trabalhar integralmente sob condições especiais, caso contrário não fará jus à redução do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedentes desta Corte Regional e do E. STJ.

Porém, tendo em vista recentes decisões do STJ, onde tal entendimento é afastado, ressalvo meu posicionamento, acima referenciado, e passo a acompanhar os julgados proferidos em instância superior, que admitem tal conversão, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. FATOR DE CONVERSÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PERMITIDA SOMENTE ATÉ 28/05/98.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Se para o reconhecimento do tempo de serviço especial são utilizados os meios de prova previstos na legislação de regência à época em que os serviços foram prestados, o fator de conversão a ser aplicado deve ser aquele previsto na legislação vigente também naquele momento, sob pena de verdadeira contradição.

II - O § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 passou a ter a redação do art. 28 da Lei 9.711/98, proibindo a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP n.º 1.663-10, em 28/05/98, quando o referido dispositivo ainda é aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

III - É impossível a conversão do período posterior a 28/05/98, que deve ser contado como comum, tendo em vista que o § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 somente é aplicável até aquela data, a partir da qual aplica-se a redação do art. 28 da Lei 9.711/98.

IV - Agravo desprovido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 438.161 / RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 07.10.2002).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. LEI 9.711/98. VEDAÇÃO.

A atividade desenvolvida em condições especiais confere ao segurado o direito de contabilizar o referido tempo de serviço para todos os fins de direito.

Nos termos do art. 28 da Lei 9.711/98, a conversão do período laborado em circunstâncias especiais em tempo de serviço comum é possível no que tange à atividade exercida até 28 de maio de 1998.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 492.710 / PR, 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, unânime, DJU de 28.4.2003).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 168/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98.

1. Para caracterização da divergência é necessário que haja perfeita similitude fática entre os arestos trazidos a confronto e diferente interpretação dos dispositivos de lei federal aplicáveis, conforme dispõe o art. 266 c.c. art. 255, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. In casu, não há semelhança fática entre acórdão que restringe a contagem do tempo de trabalho prestado até 28 de maio de 1998 sob condições especiais, para efeito de conversão em tempo comum, com aresto que sequer tratou de limitação da conversão, em face de ser o pleito relativo à conversão em comum do tempo de serviço especial, laborado em período bem anterior à data limite da qual aborda referida legislação.

3. De qualquer sorte, nos termos do Enunciado nº 168 da Súmula do STJ, 'não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

4. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998.

Precedentes.

5. *Agravo regimental desprovido.*"

(Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 603.163 / RS, 3ª Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 13.12.2004).

Com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Passo ao detalhamento da situação e dos documentos apresentados, relativamente a cada empresa onde se pleiteia o reconhecimento de condições especiais de trabalho.

Quanto à Cosipa, o INSS traz no recurso a informação de que tal atividade já foi considerada especial, quando da concessão do benefício. E, realmente, pelo resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, constante do processo administrativo (fls. 88/90), no item 7, fica claro que, em parte do período pleiteado, a atividade exercida já foi enquadrada como especial, código anexo 2.0.1, no período de 05.03.86 a 28.05.1998 (atividade de controlador de produção de laminação). Resta apenas a análise do período remanescente, de 29.05.1998 a 20.11.1998.

As fls. 67, consta o DSS-8030, relativo ao período de 01.07.95 até 29.11.1998 (data de assinatura do formulário) que interessa para a presente análise, trazendo as seguintes informações:

"...

Denominação da atividade profissional do segurado: supervisor operação

Setor onde exerce atividade de trabalho: aciarias

Localização e descrição do setor onde trabalha: aciaria II: lingotamento contínuo

Atividades que executa: supervisor operacional a assistente operação: - responder pela produção, qualidade e segurança da seção; inspecionar os pontos dos equipamentos críticos das linhas de produção, visando a ordem, arrumação e limpeza, além das condições dos equipamentos; avaliar e orientar o pessoal, em seus postos de trabalho, visando a operação dos equipamentos conforme padrões; participar do desenvolvimento de novos tipos de aço. Apesar da nomenclatura diferenciada adotada pela empresa, o empregado exerceu no período acima (01/07/97 até a presente data) a função de supervisor de operação.

Agentes nocivos: exposto ao ruído, em média, acima de 90 decibéis.

...

Trabalho desenvolvido em caráter habitual e permanente, em jornadas diárias de 8 horas, com exposição a níveis de pressão sonora (ruído), em média, acima de 90 decibéis, sendo que essas intensidades, conforme normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho e Estudos Internacionais, são prejudiciais à saúde ou a integridade física do trabalhador podendo ocasionar disacusia (surdez ocupacional)."

O laudo técnico pericial da COSIPA de fls. 68/71, assinado por engenheiro de segurança do trabalho, corrobora a informação relativa ao nível de ruído, que oscila entre 86 e 108 dB.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Assim, o período em que o autor trabalhou na Cosipa, de 29.05.1998 a 20.11.1998, também deve ser considerado como laborado em condições especiais. Mormente porque a razão de ter sido desconsiderado foi a edição da EC 20/98 que, consoante acima referido, não impede o cômputo de referido tempo de serviço como especial.

Quanto à empresa Tenenge Técnica Nacional de Engenharia (onde se pleiteia o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 30.06.75 a 25.09.75, 10.07.78 a 06.09.79 e 12.09.79 a 12.10.79) foram apresentados os SB-40 de fls. 42 (30.06.75 a 25.09.75), 45 (10.07.78 a 06.09.79) e 46 (12.09.79 a 12.10.79), todos datados de 27 de março de 1997.

Constam os agentes agressivos aerodispersóides e poeira, e a informação de que não há laudo pericial, "face executar serviços nas dependências do cliente" (o setor de trabalho é a área interna do canteiro de obras da Cosipa, em recinto fechado). O trabalho realizado, em todos os períodos, era o de "serviços de apontamento e controle de pessoal e equipamentos".

À primeira vista, já ressalta que a atividade não pode ser considerada como especial, pois pertinente a serviços de escritório, onde os agentes agressivos citados não alcançam parâmetros elevados. Situação diferente seria se comprovado, através de laudo pericial, que os níveis alcançariam patamares prejudiciais à saúde, situação análoga à dos agentes agressivos ruído e calor. Como não há laudo pericial atestando isso, não há como se considerar o labor exercido na empresa Tenenge Técnica Nacional de Engenharia nos períodos de 30.06.75 a 25.09.75, 10.07.78 a 06.09.79 e 12.09.79 a 12.10.79 com sujeito a condições especiais de trabalho.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consagrada a esse respeito, consoante se verifica de julgado que recebeu a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. MECÂNICO. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.

1. Antes da Lei 9.032/95, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp nº 639.066 - RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJU de 07.11.2005 (grifo meu).

Analisando, agora, se pode ser considerada como especial a atividade exercida na empresa Manobra Engenharia de Manutenção e Obras S/A, períodos de 14.10.75 a 03.03.77 e 30.11.77 a 12.05.78. Para tal fim, o autor apresentou dois SB-40, datados de 29.09.1994 (fls. 43/44), onde se constata que, em tais períodos, o setor de trabalho era a área interna do canteiro de obras da Cosipa. Como apropriador (primeiro período citado), o autor executava serviços de apropriação de mão-de-obra e equipamentos em geral, e como auxiliar técnico (segundo período), executava "serviços de levantamento de dados, de caráter técnico relativos ao planejamento, avaliação e controle de projetos de instalações, aparelhos, equipamentos e outros, orientando-se por plantas, esquemas, instruções e documentos específicos, para cooperar no desenvolvimento de projetos de construção, montagem e eletromecânica, nos canteiros de obras, trabalhos realizados à céu aberto". Os agentes agressivos eram gases, vapores, poeiras e intempéries. O formulário refere que a empresa não tem laudo pericial avaliando o grau de intensidade.

Ressalto que a situação é a mesma que se apresenta na empresa Tenenge Técnica Nacional de Engenharia, onde a atividade tinha caráter eminentemente administrativo, e a ausência do laudo pericial inviabiliza a constatação de condições especiais de trabalho.

No tocante à empresa Sade Vigesa, período de 02.02.82 a 09.07.82, como caldeireiro, foi apresentado o SB-40 de fls. 47, datado de 28.10.1996, dando conta de que o autor "executava todas as fases de fabricação e reparo de caldeiras, reservatórios e outros recipientes de ferro ou de aço, guiando-se por desenhos e especificações técnicas, montagem de tubulações usando solda elétrica e a oxi-acetileno (fumos metálicos) no corte de chapas de ferro e na fabricação de peças. Os agentes agressivos eram "gases diversos, poeira, ruído superior a 90 decibéis, fumos metálicos e solda elétrica e oxiacetilênica e a intempéries", estando exposto de modo habitual e permanente.

Foi apresentado laudo pericial relativo ao SB-40, emitido pela Cosipa, datado de 19.11.1998, já que o local de trabalho era área de referida empresa, atestando a exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores a 90 dB (fls. 55). Desse modo, o período de 02.02.82 a 09.07.82 deve ser computado como exercido em condições especiais, dada a especificação de nível de ruído no laudo pericial individual.

Relativamente à empresa Enesa Engenharia S/A, foram apresentados os DSS-8030 de fls. 48/51 (datados de 23.11.1998), relativamente aos períodos de 03.10.83 a 03.01.84, como montador I; 04.01.84 a 05.08.84, como montador I Nível A; 06.08.84 a 31.07.85, como mecânico montador I; 01.08.85 a 04.03.86, como almoxarife, atestando o trabalho na área interna da Cosipa. Os agentes nocivos elencados (aerodispersóides, calor, agentes químicos e ruído), para serem considerados como tais, dependem de laudo técnico pericial atestando as condições especiais de trabalho. E foram apresentados laudos periciais (fls. 57, período de 03.10.83 a 03.01.84; fls. 59, período de 04.01.84 a 05.08.84; fls. 61, período de 06.08.84 a 31.07.85, e fls. 63, período de 01.08.85 a 04.03.86), emitidos pela Cosipa, já que o local de trabalho era área de referida empresa, atestando a exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores a 90 dB. Assim, os períodos trabalhados na empresa Enesa Engenharia S/A também devem ser computados como exercidos em condições especiais.

Recapitulando, devem ser considerados como atividade especial os períodos trabalhados na Sade Engesa de 02.02.82 a 09.07.82; na Enesa Engenharia S/A, de 03.10.83 a 03.01.84; 04.01.84 a 05.08.84; 06.08.84 a 31.07.85; e de 01.08.85 a 04.03.86; e na Cosipa, de 29.05.1998 a 20.11.1998, com o devido recálculo da renda mensal inicial. O coeficiente percentual adotado na concessão do benefício deverá ser o prescrito em lei, para o tempo de serviço assim computado. O perigo da demora já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Pagamento das diferenças referentes às parcelas vencidas a partir da concessão do benefício, já que a documentação foi apresentada juntamente com o procedimento administrativo.

Quanto à verba honorária, havendo sucumbência de ambas as partes, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, compensando-se os honorários de advogado entre as partes.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para excluir os períodos constantes da sentença, de 30.06.75 a 25.09.75; 10.07.78 a 06.09.79; e 12.09.79 a 12.10.79, trabalhados na empresa Tenenge Técnica Nacional de Engenharia S/A; 14.10.75 a 03.03.77 e de 30.11.77 a 12.05.78, trabalhados na Manobra Engenharia de Manutenção e Obras S/A; e 05.03.86 a 28.05.1998, trabalhado na Cosipa (por já ter sido computado pelo INSS como laborado em condições especiais); fixando, em consequência, a verba honorária consoante os parâmetros ora estabelecidos. Julgo prejudicada a apelação do autor.

Intimem-se.

Segurado: Sergio de Oliveira Machado

CPF:357.781.057-20

DIB: 03.12.1998

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.030036-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : APPARECIDA CALDERON

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00048-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

D E C I D O.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Com relação ao requisito da incapacidade para os atos da vida diária e para o trabalho, deve-se atentar para o laudo pericial (fls. 70/78), segundo o qual a parte autora encontra-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que **"O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas"**.

Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº

8.742/93, aufera o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas.

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 150/151) demonstra que a requerente reside com o companheiro, em casa recebida por herança, e sobrevivem da aposentadoria dele, no valor equivalente a 01 (um) salário mínimo, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo em 16/05/2001 (fl. 13), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem de forma englobada para as parcelas anteriores à data da citação e de maneira decrescente para as posteriores, à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **APPARECIDA CALDERON**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB em **16/05/2001**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.034724-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : EMERALDINO SIQUEIRA CAVALCANTE

ADVOGADO : ROGERIO NEGRAO PONTARA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00124-8 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 51/52 julgou improcedente o pedido, deixando de fixar verbas de sucumbência em observância a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 55/61, aduz o requerente que as provas material e testemunhal coligidas aos autos demonstram o exercício do labor campesino, inclusive de modo especial, razão pela qual requer a reforma da sentença, com a procedência integral do pedido.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, onde consta a sua qualificação como lavrador em 09 de novembro de 1960 (fl. 16).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 45/48 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1960 e 31 de dezembro de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **16 (dezesseis) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Não merece prosperar a alegação de que o lapso aqui reconhecido teria se desenvolvido sob condições especiais em razão da atividade de lavrador ter sido exercida com a exposição a agentes químicos dos defensivos agrícolas, venenos, medicamentos dos animais, agentes biológicos, contato com animais doentes, excrementos dos animais, chuva, sol, frio e poeiras.

É certo que o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 contempla os segurados, trabalhadores na agropecuária, para o fim de se considerar a respectiva insalubridade. Entretanto, ao tempo do trabalho exercido, o trabalhador em regime de economia familiar não estava compreendido no rol dos segurados obrigatórios da Previdência Social, o que só se efetivou após a edição da Lei nº. 8.213/91.

Devo ressaltar que o Decreto nº 53.831/64 antes referido, que recepciona o labor rural como insalubre, está restrito à atividade agropecuária exercida por empregado rural, com vínculo efetivo de trabalho, do qual se evidencie, através de anotação em Carteira de Trabalho ou cópia de livros específicos, a subordinação, a habitualidade e a remuneração.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes dos Comprovantes de Recolhimento de Contribuição Previdenciária (fls. 17/25), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 30 de junho de 1987, data do último recolhimento, **com 27 anos, 2 meses e 1 dia de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral e proporcional**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.035567-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL TEIXEIRA NEVES
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 02.00.00099-3 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 89/90 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 97/102, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Contrato de Trabalho Agrícola de fl. 11, celebrado entre o proprietário rural Washington Junqueira Franco e o genitor do requerente, Benedito Neves, qualificado como colono, em 01 de outubro de 1960.

Ademais, o Título Eleitoral de fl. 09, evidencia ter sido o autor qualificado como lavrador, em 29 de junho de 1966. No mesmo sentido, o Certificado de Reservista de fl. 10, expedido em 30 de abril de 1966.

Por outro lado, a sequência de documentos de fls. 12/47, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 93/94 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1960 e 01 de maio de 1972, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **11 (onze) anos, 7 (sete) meses e 1 (um) dia.**

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse

motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a MANOEL TEIXEIRA NEVES, no período de 01/10/1960 a 01/05/1972, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.035969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ENEAS DA SILVA
ADVOGADO : ALDO JOSE BARBOZA DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP

No. ORIG. : 02.00.00145-9 1 Vt DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 71/72 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 79/85, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruíu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco: Certidão expedida pelo Ministério do Exército, através da 15ª Delegacia de Serviço Militar de Dracena-SP, de que, por ocasião do preenchimento da ficha de alistamento militar, em 31 de janeiro de 1972, o autor declarou ter a profissão de balanceiro e trabalhar na empresa COIMMA.

Sentença de fl. 30, proferida pelo Juiz do Trabalho da Junta de Conciliação e Julgamento de Dracena-SP, em 05 de março de 1996, reconhecendo o vínculo empregatício sem registro em CTPS, no período de 01 de junho de 1969 a 31 de maio de 1974.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 73/74 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de junho de 1969 e 31 de maio de 1974, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos e 1 (um) dia**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca**.

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$400,00.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **ENEAS DA SILVA**, no período de 01 de junho de 1969 a 31 de maio de 1974, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.036673-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO GONCALVES PINHEIRO
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00327-2 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 112 dos autos e 06 do apenso, em face da decisão que rejeitou a preliminar de inépcia da inicial e que afastou a impugnação ao valor da causa.

A r. sentença monocrática de fls. 154/158 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 162/167, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto à fl. 112. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 06 do apenso, por não reiterado em razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No tocante ao agravo retido de fl. 112, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço o mesmo e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

Não merece prosperar a arguição de inépcia da petição inicial em razão de o autor ter deixado de especificar os locais de trabalho em que exerceu suas atividades laborativas e por não ter juntado aos autos os documentos indispensáveis à propositura da ação.

A petição inicial, como bem observou o juízo a quo, preenche todos os requisitos exigidos pelo art. 282 do Código de Processo Civil, e foi devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da presente ação, nos termos do art. 283 do Código de Processo Civil.

Ademais, a parte autora expôs de forma clara todos os fatos necessários ao deslinde da causa e, conseqüentemente, para a formulação da defesa. Tanto é verdade que o Instituto réu, em sua contestação, rebateu os fatos nela descritos.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*. Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem de tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º

602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Reservista de 3ª Categoria, onde seu genitor foi qualificado como lavrador em 18 de janeiro de 1969 (fl. 23/24).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 99/100 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Ressalte-se que, os extratos do CNIS, anexos a esta decisão, revelam que o postulante se inscreveu como autônomo, condutor de veículos, em 01 de novembro de 1977. Tal fato, por si só, não descaracteriza o labor rural, uma vez que não houve o recolhimento de qualquer contribuição previdenciária.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1969 e 30 de julho de 1978, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **9 (nove) anos e 7 (sete) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de setembro de 1978 a 11 de novembro de 1978 - formulário SB40 - colocar formas no mandril (fundição) - sílica - códigos 1.2.10 e 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 (fl. 41) e laudo pericial de fl. 42;
- 26 de julho de 1982 a 15 de fevereiro de 1983 - formulário DSS8030 - operário - ruído equivalente de 91,8 decibéis (fl. 49) e laudo pericial de fls. 51/52;
- 29 de junho de 1992 a 16 de junho de 1995 - formulário SB40 - operador de endireitadeira (centrífuga) - ruído de 98 decibéis (fl. 44) e laudo pericial de fls. 47/48 e
- 15 de janeiro de 1996 a 31 de março de 1998 - formulário DSS8030 - ajudante de produção e auxiliar prensista - ruído de 81 decibéis (fl. 53) e laudo pericial de fl. 54.

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Sendo assim, o reconhecimento do último período será limitado à data de 05 de março de 1997, uma vez que o requerente esteve exposto a um nível de ruído inferior àquele fixado em lei.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de 01 de setembro a 11 de novembro de 1978, 26 de julho de 1982 a 15 de fevereiro de 1983, 29 de junho de 1992 a 16 de junho de 1995 e 15 de janeiro de 1996 a 05 de março de 1997.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/19) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **24 anos, 1 mês e 19 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.**

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica nas cópias da CTPS e extratos do CNIS, o que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, ainda que na modalidade proporcional.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.036750-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ FOGACA

ADVOGADO : ANDRÉA PAQUES DE OLIVEIRA GRAÇA

No. ORIG. : 03.00.00269-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 40/42 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 46/48, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar: A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a um sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, verifica-se que a parte autora não instruiu a presente demanda com qualquer documento apto a comprovar o labor rural.

Remanescente, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fl. 44), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período pleiteado.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas razões de apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.037053-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IRINEU ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00120-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho rural prestado sem registro em CTPS, bem como a conversão, para comum, da atividade prestada sob condições especiais.

A r. sentença monocrática de fls. 42/44 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho rural que indica e negou a concessão da aposentadoria, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como verba honorária fixada em 15% sobre o valor da causa, observadas as disposições da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais de fls. 46/49, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Igualmente inconformada, apela a Autarquia Previdenciária às fls. 57/63, oportunidade em que pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado o trabalho rural com a documentação necessária.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com um único documento, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 09, qualificando-o como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em 31 de maio de 1975.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 36/37 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1975 (ano do início de prova mais remoto) e 31 de julho de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **02 (dois) anos e 07 (sete) meses**.

Já o mesmo reconhecimento do período em tela como insalubre e exercido em condições especiais, não encontra guarida, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somam-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 10/11) e extratos do CNIS anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia; possuía o autor, em 24 de julho de 2003, data do ajuizamento da ação, 27 anos, 3 meses e 4 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Contava, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **22 (vinte e dois) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de tempo de serviço, insuficientes, igualmente, à concessão de sua aposentadoria, mesmo na forma proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto.

Contando o autor com 22 (vinte e dois) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 07 anos, 04 meses e 05 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (02 anos, 11 meses e 08 dias), equivalem a 10 anos, 03 meses e 13 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (22 anos, 07 meses e 25 dias), o período faltante para 30 anos (07 anos, 04 meses e 05 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (02 anos, 11 meses e

08 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos, 11 meses e 08 dias de tempo de contribuição, o qual fora devidamente comprovado em 28 de março de 2009, ensejando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 10 de fevereiro de 1952 (fl. 08) e, na data da propositura da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **10 de fevereiro de 2005**.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 28 de março de 2009, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a IRINEU ALVES DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB 28/03/2009), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 1º de janeiro de 1975 a 31 de julho de 1977 e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria**, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.037326-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURIVAL JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROGERIO CALAZANS PLAZZA
No. ORIG. : 04.00.00056-1 2 Vt TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 52/54 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 63/66, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico

suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão expedida pelo Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Tupi Paulista - SP (fl. 15), que indica que na Escritura Pública de Venda e Compra, lavrada em 04 de outubro de 1955, o genitor do demandante fora qualificado como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/57 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 09 de maio de 1963 (data em que o demandante completou doze anos) e 31 de janeiro de 1974 (período imediatamente anterior ao início do labor urbano), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **10 (dez) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias**, devendo a r. sentença ser reformada neste particular.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestre ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse

motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente. No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$400,00.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a LOURIVAL JOSÉ DE OLIVEIRA, no período de 09 de maio de 1963 a 31 de janeiro de 1974, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.038499-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO BERNARDES LOPES
ADVOGADO : ANDRE LEANDRO DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 99.00.00127-3 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Inicialmente, retifique-se a autuação, consignando a determinação de reexame necessário e interposição de apelação do INSS.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 211/222 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 224/243, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação expedido em 26 de abril de 1976, onde o autor fora qualificado como lavrador (fl. 30).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 144/145 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1976 a 20 de setembro de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **8 (oito) meses e 20 (vinte) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS 8030 de fl. 31 - servente (27/9/1976 a 6/7/1978) - agentes agressivos: ruído 89,9 db, laudo técnico de fls. 32/34;
- Formulário DSS 8030 de fl. 35 - ajudante/embalador (18/8/1978 a 18/3/1987) - agentes agressivos: ruído 92db, laudo técnico de fls. 36/37;
- Formulário DSS 8030 de fl. 40 - controlador de peças (20/5/1987 a 11/5/1994) - agentes agressivos: ruído 84 db, laudo técnico de fls. 41/43;
- Formulário SB 345 de fl. 46 - operador de máquinas semi complexas (12/9/1994 a 7/4/1998) - agentes agressivos: ruído 93db, laudo técnico encontra-se na Agência do INSS de Mogi Mirim, conforme declaração de fl. 45.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos referidos.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 11/16) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 19), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 4 de junho de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 30 anos, 3 meses e 15 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, conforme pleiteada, com renda mensal inicial correspondente a 70% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em

vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cabe observar, por fim, que através das informações extraídas do CNIS, anexas a esta decisão, o demandante se encontra aposentado por tempo de serviço, como comerciário, desde 11 de abril de 2007, devendo as parcelas serem compensadas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.039493-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DONIZETE BRAVIN

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 00.00.00062-3 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do INSS à fls. 94/98, alegando a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não esgotamento da via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 157/158 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 161/170, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto à fls. 94/98. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão esgotamento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte

do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confira-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:
(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)*

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)*

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de

Botucatu/SP (fl. 37), onde consta que o seu genitor, qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural em 14 de dezembro de 1971.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 133/134 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1971 e 30 de agosto de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 6 (seis) anos e 8 (três) meses. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário fl. 21 e laudo técnico de fls. 23/24 - ajudante geral (11/09/1977 a 31/12/1978), agente agressivo: ruído de 90 db;
- Formulário fl. 22 e laudo técnico de fls. 25/26 - fresador (1/1/1979 a 6/1/1981), agente agressivo: ruído de 90 db;
- Formulário fl. 27 e laudo técnico de fls. 30/33 - ajudante geral (26/9/1985 a 30/4/1986), agente agressivo: ruído de 84 a 105 db;
- Formulário fl. 28 e laudo técnico de fls. 30/33 - 2º ajudante op. serras automáticas (1/5/1986 a 31/8/1986), agente agressivo: ruído de 84 a 105 db;
- Formulário fl. 29 e laudo técnico de fls. 30/33 - ajudante de operador de caldeira (1/9/1986 a 1/12/1986), agente agressivo: ruído de 84 a 105 db, no laudo técnico 85 a 95 db;
- Formulário DSS 8030 fl. 34 e laudo técnico de fls. 35/36 - montador "C e A" (16/12/1986 a 18/1/1991), agente agressivo: ruído de 90 db, no laudo técnico 92,8 db;
- Formulário fl. 17 e laudo técnico de fl. 20 - polidor (3/6/1991 a 30/6/1996), agente agressivo: ruído de 83 db;
- Formulário fl. 19 e laudo técnico de fl. 20 - montador de carrocerias (1/7/1996 a 1/6/1998), agente agressivo: ruído de 84 db;

Ressalto que o reconhecimento da atividade de montador de carrocerias, no último período referido, terá como termo final 05/03/1997, já que a partir desta data o nível de ruído exigido para a comprovação da atividade especial passou a ser superior a 90 decibéis, devendo o lapso posterior ser considerado como tempo de serviço comum.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos períodos relacionados até 5 de março de 1997.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos, os constantes da CTPS (fl. 9), os vínculos empregatícios e recolhimentos constates da pesquisa efetuada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em **12 de setembro de 2001, 35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito tempo de serviço aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Com relação ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em 12 de setembro de 2001, fica o termo inicial fixado nessa data.

No tocante à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

Honorários periciais fixados no valor mínimo, considerando que a perícia foi realizada de forma indireta não se prestando a demonstrar a efetiva exposição do autor aos agentes agressivos.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Cabe observar, por fim, que através das informações extraídas do CNIS, anexas a esta decisão, o demandante se encontra aposentado por tempo de serviço, como comerciário, desde 7 de março de 2007, devendo as parcelas serem compensadas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.039569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADINERIO PINTO DA ROSA
ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS

No. ORIG. : 01.00.00265-9 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 74/76 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 78/81, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região,

Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

E, no presente caso, **para o reconhecimento do trabalho rural exercido no período de janeiro de 1943 a janeiro de 1965**, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Oficial de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Piracaia/SP (fls. 15/17), onde consta que o seu genitor, qualificado como lavrador, adquiriu um imóvel rural em 28 de maio de 1952.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 55/60 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

No tocante ao lapso de maio de 1969 a setembro de 1976, verifica-se que a parte autora não renovou o início de prova material, tendo em vista a inexistência de qualquer documento que indique o desenvolvimento de atividades rurais neste período.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada para o reconhecimento do período de maio de 1969 a setembro de 1976.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Por fim, pugna o autor o reconhecimento do labor rural exercido **no período de maio de 1977 a dezembro de 1996**; para tanto acostou aos autos as guias de notificação de lançamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, dos exercícios de 1993 a 1996, emitidas em nome de sua genitora, qualificada como trabalhadora rural (fls. 13/14). Todavia, a qualificação da mãe do autor como trabalhadora rural só lhe poderia ser estendida se o mesmo fosse solteiro na época da lavratura deste documento, ou, se casado, desenvolvesse a atividade no mesmo local deste ente familiar e o trabalho rural pudesse ser enquadrado como regime de economia familiar. Tal circunstância, no entanto, não se vislumbra ocorrer no caso concreto, uma vez que o autor é casado, conforme Certidão de Casamento de fl. 11, celebrado em 9 de novembro de 1957, e, em face da ausência de prova testemunhal a corroborar o exercício da atividade rural, haja vista que em depoimento prestado pela primeira testemunha, que ressalte-se é irmão do requerente, depreende-se que o autor parou de trabalhar no meio rural em 1964, tendo em vista que o depoente nasceu em 1939 e afirmou ter 25 anos quando o autor parou de trabalhar. Ademais, a segunda testemunha, afirmou que o autor trabalhou até 25 anos de idade, no caso até 1960. Destarte, inexistente prova testemunhal a amparar o reconhecimento do labor campesino no período de maio de 1977 a dezembro de 1996 (fls. 55/60).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1952 a 30 de janeiro de 1965, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **13 (treze) anos e 1 (mês)**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes das CTPS (fls. 25/27) e dos extratos de consulta de vínculos empregatícios e recolhimentos obtidos em consulta junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexa a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 30 de outubro de 2004, data do último recolhimento, 22 anos, 8 meses e 5 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Por outro lado, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 16 anos, 11 meses e 18 dias de tempo de serviço, igualmente, insuficientes à concessão da aposentadoria, na modalidade proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, não prosperam as pretensões do requerente na obtenção do benefício pleiteado.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Os extratos do CNIS, anexos a este voto, informam que o requerente passou a receber o benefício de aposentadoria por idade a partir de 26 de novembro de 2004.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.039669-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABDIAS ALVES SENHOR

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00028-1 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 78/80 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 82/86, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

E, no presente caso, para o reconhecimento do trabalho rural exercido no período de 25 de novembro de 1949 a 10 de fevereiro de 1977, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento celebrado em 7 de novembro de 1970, onde o requerente consta qualificado como agricultor (fl. 17).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 66/68 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1 de janeiro de 1970 e 10 de fevereiro de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **7 (sete) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias**. Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestre ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que o autor laborou em **regime de economia familiar**, é certo que ao mesmo caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes das CTPS (fls. 22/26) e do extrato de consulta de vínculos empregatícios obtido em consulta junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexa a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 30 de outubro de 2009, no curso do último vínculo empregatício junto a Xapuri Empreiteira de Construção Civil S/C Ltda., 22 anos, 10 meses e 19 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Por outro lado, contava o demandante, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 17 anos e 29 dias de tempo de serviço, igualmente, insuficientes à concessão da aposentadoria, na modalidade proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, não obstante o reconhecimento do labor rural no período de 1 de janeiro de 1970 a 10 de fevereiro de 1977, a ser averbado pela Autarquia Previdenciária, inexistente razão a amparar a pretensão do autor na obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Por outro lado, melhor sorte não assiste ao requerente no tocante ao pedido alternativo de aposentadoria por idade rural, uma vez que o lapso temporal reconhecido como laborado no campo (pouco mais de 7 anos) se revela insuficiente à carência exigida, no caso, de 108 contribuições, considerando o implemento dos 60 anos de idade em 25 de novembro de 1999.

No que se refere à apreciação do pedido sob a ótica da aposentadoria por idade urbana, em que não há a redução etária conferida pela legislação, consulta efetivada junto ao CNIS, anexa a esta decisão, revela a concessão da benesse ao requerente, desde 31 de dezembro de 2006.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática e limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período especificado, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.040097-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO PEDRO RAMOS PERES

ADVOGADO : IVANETE ZUGOLARO

No. ORIG. : 04.00.00226-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 91/97 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 99/105, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o questionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. *Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas.*"

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- *Apelo e remessa oficial conhecidos e providos.*"

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei,** calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.

Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas

Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais **destaco aquele mais remoto**, qual seja, a Certidão de Transcrição de Transmissão de Imóvel Rural de fl. 54, em que seus genitores foram qualificados como lavradores, em 20 de maio de 1965.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 66/68 corroborou plenamente a

prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **rural**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1965 a 30 de junho de 1975 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **10 (dez) anos e 6 (seis) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, uma vez que exercera a profissão de *motorista*, conforme demonstra a CTPS de fls. 59, entre 01 de setembro de 1994 e 06 de novembro de 1998 e, entre 01 de junho de 1999 a 09 de março de 2003 (data do requerimento administrativo).

As cópias da CTPS indicam meramente que o autor era motorista, qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido.

É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista de caminhão.

A **ausência de formulários** emitidos pelas empresas, bem como a falta de especificação nas anotações constantes da CTPS, acerca dos veículos que o autor conduzia como motorista, tampouco se o exercício da atividade era destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida.

Ademais, o juízo *a quo* não considerou aludidos vínculos como especiais e não houve apelação da parte autora nesse particular.

Como se vê, **não tem direito** o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 37/59 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 50/51, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **31 (trinta e um) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias de tempo de serviço**, obtendo o direito adquirido de se aposentar proporcionalmente, pelas normas então vigentes, com renda mensal inicial correspondente a **76 % (setenta e seis por cento)** do salário-de-benefício não se aplicando a regra de transição.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido", e esbarra na vedação legal, assim reconhecida, em sede de repercussão geral, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, cabível a concessão, à parte autora, de **aposentadoria por tempo de serviço proporcional**, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária, como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de **102 (cento e duas) contribuições**, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, o INSS deve responder pela verba honorária, de acordo com o artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a **JOÃO PEDRO RAMOS PERES**, com data de início do benefício - **(DIB 09/06/2003)**, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.040195-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : ELIAS ROSALINO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00200-5 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 10.10.2003 por Elias Rosalino, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 23.07.2001, coeficiente de cálculo 70%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 31 anos, 3 meses e 24 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado na empresa Emdel Empresa de Desenvolvimento de Limeira S/A no período de 01.06.1992 a 15.12.1998, embora laborasse em condições insalubres. Requer, ao final, a revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento do exercício de atividade especial no período mencionado, com o pagamento das diferenças apuradas.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: carta de concessão; resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição; DSS-8030; laudo pericial (fls. 11/20).

Citação do INSS em 04.12.2003. Contestação às fls. 27/35.

Pleiteada pelo autor a realização de prova testemunhal (fls. 47).

Audiência de instrução e julgamento ocorrida em 24.06.2004, onde colhido o depoimento de uma testemunha (fls. 55/56).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 72/75), por considerar que "o autor não consumou o tempo mínimo exigido pelo *caput* do art. 57, ainda sob a égide da redação revogada do § 3º do mesmo artigo, que permitia que o tempo de trabalho em atividade especial fosse alternado com o tempo de trabalho comum e que fossem somados."

O autor apelou, pela procedência integral da demanda (fls. 78/82).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição da Lei 9.711/98, oriunda da MP 1.663/98, os períodos de trabalho sob condições especiais não poderiam mais ser convertidos e majorados, a partir de 28.05.1998, em razão das modificações introduzidas pelo art. 28 da referida lei que, na redação original da MP determinava a revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, mas na conversão em lei estabeleceu que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Assim, com a edição da Lei 9.711/98, restaria vedada a conversão dos períodos de trabalho exercidos sob condições especiais, a partir de 28.05.1998, resguardando-se somente o direito de aposentadoria por tempo de serviço especial, ou seja, o segurado deverá trabalhar integralmente sob condições especiais, caso contrário não fará jus à redução do tempo de serviço para efeito de aposentadoria. Precedentes desta Corte Regional e do E. STJ.

Porém, tal tendo em vista recentes decisões do STJ, onde tal entendimento é afastado, ressalvo meu posicionamento, acima referenciado, e passo a acompanhar os julgados proferidos em instância superior, que admitem tal conversão, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. FATOR DE CONVERSÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PERMITIDA SOMENTE ATÉ 28/05/98.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado. Se para o reconhecimento do tempo de serviço especial são utilizados os meios de prova previstos na legislação de regência à época em que os serviços foram prestados, o fator de conversão a ser aplicado deve ser aquele previsto na legislação vigente também naquele momento, sob pena de verdadeira contradição.

II - O § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 passou a ter a redação do art. 28 da Lei 9.711/98, proibindo a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP n.º 1.663-10, em 28/05/98, quando o referido dispositivo ainda é aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.

III - É impossível a conversão do período posterior a 28/05/98, que deve ser contado como comum, tendo em vista que o § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 somente é aplicável até aquela data, a partir da qual aplica-se a redação do art. 28 da Lei 9.711/98.

IV - Agravo desprovido."

(Agravos Regimental no Recurso Especial nº 438.161 / RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 07.10.2002).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. LEI 9.711/98. VEDAÇÃO.

A atividade desenvolvida em condições especiais confere ao segurado o direito de contabilizar o referido tempo de serviço para todos os fins de direito.

Nos termos do art. 28 da Lei 9.711/98, a conversão do período laborado em circunstâncias especiais em tempo de serviço comum é possível no que tange à atividade exercida até 28 de maio de 1998.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 492.710 / PR, 6ª Turma, Relator Ministro Vicente Leal, unânime, DJU de 28.4.2003).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 168/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LIMITAÇÃO. LEI N.º 9.711/98.

1. Para caracterização da divergência é necessário que haja perfeita similitude fática entre os arestos trazidos a confronto e diferente interpretação dos dispositivos de lei federal aplicáveis, conforme dispõe o art. 266 c.c. art. 255, §§ 1º e 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. In casu, não há semelhança fática entre acórdão que restringe a contagem do tempo de trabalho prestado até 28 de maio de 1998 sob condições especiais, para efeito de conversão em tempo comum, com aresto que sequer tratou de limitação da conversão, em face de ser o pleito relativo à conversão em comum do tempo de serviço especial, laborado em período bem anterior à data limite da qual aborda referida legislação.

3. De qualquer sorte, nos termos do Enunciado nº 168 da Súmula do STJ, 'não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'.

4. As duas Turmas que compõem a Terceira Seção têm entendimento consolidado no sentido de que, a possibilidade de conversão do tempo de serviço especial em comum está limitada ao labor exercido até 28 de maio de 1998.

Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido."

(Agravos Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 603.163 / RS, 3ª Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 13.12.2004).

Com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, verbis:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pleiteia o reconhecimento do labor em condições especiais durante o período de 01.06.1992 a 15.12.1998.

No formulário trazido, referente à descrição das atividades (datado de 16.02.2001, relativo ao período em que o autor era auxiliar geral), verifica-se o setor da empresa onde o trabalho era desenvolvido:

"1) Trabalho realizado a céu aberto.

Descrição das atividades: realiza serviços gerais de capina manual e mecanizada em praças, ruas, jardins e avenidas da cidade, utilizando roçadeira lateral (costal) equipada com motor de combustão interna a gasolina.

2) Ruído de 90 a 96 dB (A)

3) O funcionário está exposto ao agente de modo habitual e permanente.

O laudo pericial de fls. 16/19 dá conta que o nível de ruído para empregados que trabalhavam com braçadeira ZX Ronda era de 96 dB e, no caso de Braçadeira ECCO, 92 dB. É datado de 18.09.2000, assinado por engenheiro de segurança do trabalho. Ainda, traz a informação de que "as atividades desenvolvidas pelos funcionários, que prestam serviços de Auxiliar Geral (Capina Mecânica- serviço com braçadeira lateral costa, capina manual e limpeza), não se enquadraram como insalubres, pois, os mesmos, apesar de estarem expostos à níveis de ruído acima do limite de tolerância (85 dB), fazem uso obrigatório de EPIs (protetor auditivo concha).

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98.

Assim, verifica-se que as condições especiais devem ser reconhecidas no período pleiteado, já que o formulário e o laudo comprovam a condição a ruído superior a 80 decibéis, no local de trabalho, com o devido recálculo da renda mensal inicial.

O perigo da demora já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

As parcelas apuradas, observada a prescrição quinquenal parcelar, deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, explicitando-se sua incidência até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ, atendidos assim os ditames do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e conforme entendimento desta Nona Turma.

O INSS é isento de custas, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela e dou provimento à apelação do autor para, considerando como laborado em condições especiais o período de 01.06.1992 a 15.12.1998, determinar o recálculo da renda mensal inicial, nos termos acima preconizados.

Intimem-se.

Segurado: Elias Rosalino

CPF: 254.510.497-34

DIB: 23.07.2001

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.040580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELIDIO POLINO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00126-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 80/83 julgou parcialmente procedente o pedido, somente para reconhecer o período de trabalho que indica e condenou as partes nos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 85/88, pugna o autor pela reforma da sentença, sob fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Em sede de apelação (fls. 90/100), o INSS requer a reforma da sentença monocrática, alegando que a parte autora não logrou comprovar os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural realizado entre 17 de maio de 1965 e 28 de fevereiro de 1976, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 15, na qual é qualificado como lavrador em 19 de junho de 1972.

Em relação ao segundo lapso temporal em que teria exercido o labor campesino, qual seja, de 1º de janeiro de 1977 a 31 de agosto de 1982, renovou o requerente o início de prova material com a Certidão de Nascimento de sua filha à fl. 17, da qual consta sua qualificação como lavrador em 20 de janeiro de 1978.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 74/79 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou como rurícola nos períodos pleiteados.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, nos períodos compreendidos entre 1/1/1972 e 28/2/1976 e de 1/1/1978 a 31/08/1982, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **8 (oito) anos e 10 (dez) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 22/27) e dos extratos do CNIS de fls. 58/59 e anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, em 31 de dezembro de 2002, data de sua última remuneração, conforme referidos anexos, com **29 (vinte e nove) anos, 6 (seis) meses e 13 (treze) dias**, insuficientes, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.

Consta, por fim, do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 13 de outubro de 2008.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, limitando o reconhecimento do período trabalhado na área rural, na forma acima fundamentada e indeferir a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.042897-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIO DIAS ESPOSITO

ADVOGADO : ALCIDES MIGUEL PENA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP

No. ORIG. : 04.00.00192-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 31/33, declarada às fls. 60/61, julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 63/83, preliminarmente, requer o INSS a anulação da sentença, alegando julgamento *extra petita* e inobservância do devido processo legal. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Alternativamente, requer seja estabelecido o regime jurídico ao qual se sujeita o benefício pleiteado. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

As preliminares suscitadas pelo Instituto Autárquico em sede de apelação não merecem prosperar. Senão vejamos. Infere-se da exordial, embora não haja menção expressa a tal pleito, que a parte autora pretende ver reconhecido o período de atividade rural alegado. Isto porque, a partir de uma análise sistemática da estrutura da inicial, extrai-se que o autor alega ter laborado nas lides urbanas e campesinas por períodos alternados, sendo que pretende fazer prova da sua qualidade de lavrador mediante prova documental acostada aos autos. Passo a transcrever as referidas informações:

*"O autor iniciou as atividades de Lavrador/Diarista aos **quatorze (14)** anos de idade, inclusive quando contraiu matrimônio, no dia **30 de outubro de 1.972**, morava na **Fazenda Marinheiro**, encravada neste município, e trabalhava como **lavrador/diarista (doc.j.)**" (sublinhei)*

*"O título de eleitor do Autor, emitido em **05 de abril de 1.982**, expedido pela **147ª Zona Eleitoral** nesta cidade, comprova, sem sombra de dúvida, que naquela ocasião o mesmo exercia as funções de **lavrador**, também diarista. Destarte, o início de prova documental exigido pela legislação previdenciária é incontestável."*(sublinhei).

Ademais, considerando que o autor pretende receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral e que este benefício é devido aos segurados que, entre outros requisitos, comprovarem um mínimo de 35 (trinta e cinco) anos de trabalho, quando do sexo masculino, resta óbvio que o autor pleiteia, subsidiariamente ao benefício, o reconhecimento de seu labor rural nos períodos que indica, uma vez que o labor urbano alegado é insuficiente *per si* para contabilizar o lapso necessário.

Desta forma, diferentemente do aduzido, a falta de pedido expresso de reconhecimento do tempo de atividade rural não acarreta nulidade. A uma, porque se trata de mera irregularidade formal. A duas, porque o Instituto apresentou no prazo legal sua defesa, rebatendo todos os termos da inicial, inclusive no tocante à comprovação da condição de rurícola do autor, o que veio a suprir eventual vício.

Passo à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se

tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pelo autor junto a Onofre Zeituni, no período de 29 de outubro de 1983 a 07 de março de 1986, conforme anotação em CTPS à fl. 21, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Para o reconhecimento do trabalho rural realizado entre 7 de janeiro de 1959 e 30 de outubro de 1972, instruiu o requerente a presente demanda com sua Certidão de Casamento de fl. 16, na qual fora qualificado como lavrador em 30 de outubro de 1972.

Para comprovação do segundo período de labor campesino alegado, qual seja, de 1º de janeiro de 1980 a 26 de outubro de 2004, o autor renovou o início de prova material, com a juntada de seu Título de Eleitor, de fl. 15, do qual consta sua qualificação como lavrador em 05 de abril de 1982.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. Não é este, entretanto, o caso dos autos.

A prova oral produzida às fls. 52/53 se presta a corroborar somente a prova documental apresentada a partir de 1990, eis que as testemunhas conhecem o autor há dez e quinze anos, respectivamente (vale dizer, audiência realizada em 2005).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1/1/1990 e 26/10/04, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **14 (quatorze) anos, 9 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que o autor laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fl. 17/21) e dos extratos do CNIS anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora em agosto de 2007, data de seu último recolhimento na qualidade de contribuinte individual, conforme anexos, com **18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.

Consta, por fim, do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 09 de abril de 2009.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.043118-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FRANCISCO DOS ANJOS
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 03.00.00127-6 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, recurso adesivo e remessa oficial interpostos em ação ajuizada aos 24 de setembro de 2003, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 136/138 julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a pagar o benefício, na forma integral, desde a data da reabertura do processo administrativo ocorrida em 29 de janeiro de 2001, facultando ao autor a opção pela maior RMI a ser apurada. Por fim, condenou-a ao pagamento dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 141/145, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença no sentido da improcedência do pedido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes à Renda Mensal Inicial e aos consectários.

Em seu recurso adesivo apresentado às fls. 147/150, o autor pleiteia a reforma parcial da sentença, a fim de que seja fixada a data do início do benefício em 5 de abril de 2000, quando da entrada do requerimento administrativo, ao argumento de que já preenchia os requisitos para obtenção do benefício desde 16 de dezembro de 1998.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente observo que, no curso desta demanda e após a citação, o réu informou aos autos que o benefício pleiteado fora concedido na via administrativa, com data de início do benefício em 10 de junho de 2003, utilizando-se, no cálculo do benefício, o período de atividade rural exercida nas lides rurais entre 19/05/1962 e 05/01/1962 (fls. 122 e 129).

O autor, às fls. 131/133, entendendo haver preenchido os requisitos necessários à aposentadoria antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, manifestou o seu interesse pelo prosseguimento do feito com o reconhecimento do labor rural quando menor de 14 anos, bem como a conversão em comum do período em que alega ter exercido atividade sob condições especiais, com a consequente fixação da data do início do benefício em 5 de abril de 2000.

Adentro à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, cuja controvérsia remete ao reconhecimento da atividade laboral em data anterior àquela admitida pelo INSS, com reflexo na fixação do termo inicial do benefício já concedido no curso da demanda.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988 nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Tenho decidido que antes dos 12 anos, porém, ainda que a criança acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, por não presumir que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante, somente haveria que reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação **o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.**
Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j.23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Vale destacar que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, que em seu artigo 402, preceitua:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação **o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.**
Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."

(grifei)

No que tange à precocidade laboral, não deve a mesma, *de per si*, servir de obstáculo ao reconhecimento do tempo de serviço, pois se comprovado o efetivo exercício da atividade, o mesmo deve ser reconhecido.

A autorização para o trabalho do menor sofreu alterações quanto à idade mínima, sendo que a Emenda Constitucional nº 20/98 estabeleceu as idades de 16 e 14 anos, respectivamente, para o trabalho e para a prestação de serviços como aprendiz.

Desta feita, há que ser reconhecida a contagem de tempo para o menor que efetivamente trabalhou com idade inferior à estabelecida, sob pena de afronta aos princípios constitucionais da seguridade social, especialmente os direitos relativos à Previdência Social.

Não é diferente o entendimento do Professor Wladimir Novaes Martinez:

"... freqüentemente, a precocidade laboral é associada aos filhos de pais de baixa renda e comum às pessoas exercentes de atividades braçais. Ao contrário, os que iniciam o trabalho tardiamente são mais beneficiados. A aposentadoria por tempo de serviço deve reconhecer a precocidade laboral, combinando-se o limite mínimo com o tempo de serviço, fixando-se um total máximo de anos de trabalho, capaz de deflagrar o benefício independentemente da idade, e tornando possível compensar os que começam mais cedo a atividade laboral".

(Comentários à Legislação da Previdência Social. 3ª ed., São Paulo: LTr, p. 282).

Neste sentido é o que vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - NORMA CONSTITUCIONAL DE CARÁTER PROTECIONISTA - IMPOSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO AOS DIREITOS DO TRABALHADOR - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ.

- Desde de que comprovada atividade rural por menor de 12 (doze) anos de idade, impõe-se o seu reconhecimento para fins previdenciários. Precedentes.

(...)

(5ª Turma, REsp nº 396.338, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.04.2002, DJ 22.04.2002, p. 247).

Os preceitos insculpidos no artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no artigo 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de

reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

(...)

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

(...)

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

Ocorre que, neste caso sob análise, a prestação do serviço rural mesmo antes do menor completar 12 anos de idade, encontra-se devidamente comprovada e, portanto deve ser reconhecida para fins previdenciários.

Melhor refletindo sobre esta questão, admito que não se trata de validar judicialmente a exploração do trabalho infantil, mas de não deixar de reconhecer que, com ou sem exploração, o vínculo laboral efetivamente ocorreu.

Devo lembrar que, no caso, não se trata de mera presunção de trabalho a invocar este ou aquele entendimento. Há prova expressa do trabalho na tenra idade do autor e diante de prova plena não mais se comporta análise e interpretação. Além disso, o requerente, já tão prejudicado por terceiros na sua dura infância, não pode ser hoje novamente penalizado por omissão do poder público.

Com efeito, a presente demanda encontra-se instruída com cópia do processo administrativo (fls. 17/87), de onde se extrai que agente administrativo da Autarquia Previdenciária efetuou diligência no sentido de investigar a veracidade dos fatos relacionados ao trabalho realizado junto à Usina Central Barreiros S/A em data anterior àquela na qual ele teria completado 14 anos de idade.

Conforme relatório acostado à fl. 39, a diligência resultou positiva, tendo em vista a localização de Ficha de Registro de Empregados, através da qual se constata o vínculo efetivamente ocorrido entre o autor e a empregadora mencionada, no período de 15 de fevereiro de 1961 a 5 de janeiro de 1973. Não obstante, o INSS, levando em consideração a precocidade laboral, deixou de considerar todo o período comprovado.

Nesse passo, demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, com base na Ficha de Registro de Empregado nº 2669, datada de 15.02.1961, constatada por agente administrativo do INSS conforme fl. 39, há que ser considerado o período compreendido entre 15 de fevereiro de 1961 e 5 de janeiro de 1973 (datas da admissão e da demissão informadas, respectivamente, no documento analisado), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **01 (um) ano, 03 (três) meses e 04 (quatro) dias**, já descontado o período posterior a 19/05/1962, reconhecido pela Autarquia Previdenciária às fls. 126/129.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Empresa: Agip Liquigás S/A - formulário DSS-8030 de fl. 85 e Laudo Pericial Individual de fls. 86/87 - período: de 1º de setembro de 1993 a 30 de abril de 2003 - função: ajudante de engarrafamento - agente nocivo: ruído de 87dB(A), fazendo jus à conversão até 5 de março de 1997.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período indicado.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com os demais constantes da CTPS (fls. 51/83) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 127/129), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **37 anos e 02 meses de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício segundo as regras então vigentes.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, merecendo reforma a r. sentença neste aspecto.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, à remessa oficial e ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.045007-3/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : CESAR DE MATOS
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CARDOSO GANEM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00031-6 1 Vr IGUAPE/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, alegando o desempenho da atividade de pescador artesanal.

O pescador artesanal, a teor do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, está equiparado ao trabalhador rural para efeitos previdenciários.

Observe-se que, segundo o artigo 11, inciso VII, alínea "b" e § 1.º, da Lei 8.213/91 (redação alterada pela Lei nº 11.718/2008), o pescador artesanal que exerce atividade em regime de economia familiar é segurado especial da Previdência Social, *in verbis*:

"ART. 11 - São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

(...)

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

(...)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

Em se tratando de segurado especial, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 15/11/1942, completou essa idade em 15/11/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural ou da pesca artesanal, é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício da atividade alegada, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural ou como pescador profissional.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que o autor tenha efetivamente exercido a atividade de pescador artesanal pelo período equivalente à carência.

Para comprovar a alegada atividade de pescador artesanal, o autor juntou aos autos a cópia da sua certidão de casamento realizado em 1970, na qual ele está qualificado como pescador, a carteira de pescador artesanal, expedida pelo Ministério da Marinha e contribuição anual à Colônia de Pescadores Profissionais Z-7, em 1979.

O autor alega na petição inicial, que desenvolveu a pesca artesanal em regime de economia familiar.

Todavia, o início de prova material não foi corroborado pelas testemunhas.

A testemunha Antônio Lopes Maciel (fl.53) alegou conhecer o apelante desde criança, e que ele trabalhava na lavoura "durante o ano todo" e, esporadicamente, pescava.

A testemunha Antonio Lopes Pereira (fl.54), informou conhecer o apelante há quarenta anos, bem como que ele trabalhava predominante nas lides rurais.

Assim, em que pese o pescador artesanal está equiparado ao trabalhador rural para efeitos previdenciários, o benefício de aposentadoria foi requerido devido ao exercício da atividade exclusiva de pescador profissional, o que não restou demonstrado nos autos, sendo indevido, portanto, o benefício pleiteado.

Some-se, ainda, que o apelante possui inscrição como pedreiro autônomo, com recolhimento de contribuições desde 23/10/1997 (fls. 20/23), o que também contraria o relato das testemunhas, no sentido de que ele ainda se encontrava trabalhando no meio rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pelo autor de atividade pescador artesanal, o pedido é improcedente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.047458-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : DANIEL ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00147-0 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 129/130 julgou improcedente o pedido, sem condenação do autor aos ônus de sucumbência.

Em razões recursais de fls. 133/135, pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso dos autos, mister se faz a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia, assim, o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) - Empresa: Ford Brasil S/A - formulário DSS-8030 de fl. 42 e Laudo Técnico de fls. 26/41 - período de 4 de novembro de 1980 a 18 de fevereiro de 1992 - função: pintor de produção - agente nocivo: ruído de 82,2 dB(A);
b) - Empresa: Metalfrio Solutions Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 125 e Laudo Técnico Individual de fls. 126/127 - período de 3 de fevereiro de 1997 a 17 de abril de 2002 - função: pintor revolver - agente nocivo: ruído de 91dB(A).
Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 19/25 e dos comprovantes de recolhimento ao Sistema da Previdência na condição de contribuinte individual (fls. 44/66), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, portanto, 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 4 meses e 7 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício. No caso dos autos verifica-se que o autor conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998, pretendendo a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço, a fim de majorar o salário de benefício. Em outras palavras, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal assim reconhecida em sede de 'repercussão geral', pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Assim, cabível a concessão, à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando o tempo de serviço totalizado até a data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98. Deixo aqui expressamente consignada a faculdade da parte requerente incluir lapso temporal exercido em época posterior a 15 de dezembro de 1998, hipótese em que se submeterá ao novo regramento, cabendo à Autarquia Previdenciária como já é de praxe, calcular o valor do benefício em observância ao critério mais vantajoso ao segurado.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a SEBASTIÃO PEREIRA DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 13/11/2002), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.049066-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE CARMO BARBOSA

ADVOGADO : SEBASTIAO ARICEU MORTARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00117-1 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo INSS às fls. 63/64, insurgindo-se quanto à decisão de fl. 59, a qual não acolheu a questão preliminar, arguida em contestação, de ausência de interesse processual, pelo não requerimento do autor de seu pleito na via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 127/130 julgou improcedente o pedido e condenou o autor aos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 132/138, pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Em contra-razões de fls. 140/145, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela apreciação do agravo retido, bem como pela manutenção da r. sentença. Por fim, igualmente, suscita o prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incidem, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Nesse sentido, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confirma-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

Superada a matéria preliminar, passo ao exame do mérito da demanda.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual

de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço."

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda tão somente com o Título Eleitoral de fl. 18, no qual é qualificado como trabalhador rural em 21 de fevereiro de 1975. Por outro lado, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 19, que traz sua qualificação, em 15 de junho de 1975, como vigilante/vigia, refere-se a período posterior àquele cujo reconhecimento aqui se pretende.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. No caso dos autos, a prova oral produzida às fls. 81/82 e 113 corroborou, de maneira geral, a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que o autor trabalhou no período pleiteado. Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro e 30 de maio de 1975, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) - Empresa: Estrela Azul Serviços de Vigilância Seg. Transp. Valores Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 20 - período de 20 de maio de 1978 a 31 de março de 1987 - função: vigilante, com porte de arma de fogo;

b) - Empresa: Cia. Açucareira Vale do Rosário - formulários DSS-8030 de fls. 21/22 - período de 1º de abril de 1987 a 30 de abril de 1990 e de 1º de maio de 1990 a 1º de fevereiro de 1994 - funções: Lider Turno Segurança Industrial/vigilante, com porte de arma de fogo;

A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Por fim,

c) - Empresa: Morlan S/A - formulário DSS-8030 de fl. 23 - período de 20 de junho de 1994 a 31 de dezembro de 1995 - função: auxiliar de produção - agente nocivo: solução de ácidos e outros produtos químicos em valores inferiores aos limites de tolerância estabelecidos pela legislação, não fazendo jus, dessa forma à conversão do período.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos indicados pelas alíneas "a" e "b".

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 9/17), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **27 anos e 6 meses de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, razão pela qual não merece reparos a r. sentença monocrática nesse aspecto.

Dessa forma, impõe-se tão somente o reconhecimento do tempo de serviço na forma indicada, sendo de rigor a manutenção do julgado em relação ao pedido de aposentadoria.

Com relação aos honorários advocatícios, observo que o autor decaiu de maior parte do pedido. Nesse passo, aplicável a regra do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, se um dos litigantes decaiu de parte mínima do pedido, o outro responde, por inteiro, pela verba honorária. *In casu*, entretanto, isento a parte autora dos ônus da sucumbência em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor em seu apelo, bem como pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação** para declarar reconhecido o exercício atividade rural, assim como o direito de ver convertidos em comum os interregnos no qual exerceu atividades sob condições especiais, na forma acima fundamentada, mantendo o decreto de improcedência do pedido. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.049209-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISNAR SOARES MACHADO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 04.00.00018-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 1º.03.2004 por Isnar Soares Machado, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 1º.03.1996, coeficiente de cálculo 94%.

Aduz o autor que a contagem de tempo de serviço do INSS resultou em 34 anos, 02 meses e 16 dias. Contudo, não foi considerado como exercido em condições especiais o trabalho executado na empresa Açucareira Corona S/A, nos

períodos de 12.06.67 a 17.11.67, 10.06.68 a 08.11.68, 04.06.69 a 21.10.69, 01.06.70 a 05.09.70, 06.05.71 a 01.11.71, 18.05.72 a 04.11.72, 02.05.73 a 26.05.73 e 12.04.74 a 20.11.74, períodos de safra (como ajudante geral).

Afirma que, com tal acréscimo, sua aposentadoria passaria a ser integral, e não proporcional.

Requer, ao final, a revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos mencionados.

Com a inicial, apresenta cópia da seguinte documentação: processo administrativo de concessão e de revisão do benefício (fls. 11/75).

Citação do INSS em 16.04.2004. Contestação às fls. 92/98.

Cópia do procedimento administrativo em apenso, atendendo determinação do juízo.

Em audiência de instrução, debates e julgamento, foram ouvidas as testemunhas arroladas pelo autor (fls. 87/91).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 103/112), para determinar que o INSS proceda à conversão dos períodos trabalhados em atividades especiais relacionadas na inicial e pague as diferenças decorrentes do acréscimo do adimplemento no tempo, a contar do pedido administrativo protocolado em 01.03.1996. Observância da prescrição quinquenal parcelar. Correção monetária a partir dos respectivos vencimentos, pela Tabela do TJ do Estado de São Paulo. Juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação. Custas processuais e honorários advocatícios fixados à razão de 20% (vinte por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 20.05.2004.

O INSS apelou (fls. 114/118), pela improcedência integral da demanda.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Em apenso, cópia do processo administrativo de concessão do benefício.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no presente caso.

A remessa oficial é tida por interposta, em observância às determinações contidas na Medida Provisória nº 1561/97, convertida na Lei nº 9.469/97.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril de 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art. aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor pretende comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física na empresa Açucareira Corona S/A, nos períodos que menciona na inicial.

O autor trouxe aos autos do processo administrativo os formulários DSS-8030 (fls. 45/46 dos presentes autos, datados de 08.05.2002), onde constam as seguintes informações:

" ...

Denominação da atividade profissional do segurado: Ajudante geral

Setor onde trabalha durante a jornada: área industrial

Período em que exerceu a atividade: 12.06.67 a 17.11.67, 10.06.68 a 08.11.68, 04.06.69 a 21.10.69, 08.01.70 a 05.09.70, 06.05.71 a 29.11.71, 01.12.71 a 04.11.72, 26.01.73 a 26.05.73, 02.12.74 a 08.11.75.

2. Localização e descrição do setor onde trabalha:

...

3. Atividades que executa: período de safra e entressafra - executa trabalhos rotineiros de conservação, limpeza e manutenção em máquinas, equipamentos, esteiras metálicas, tubulações, válvulas, estações de bombeamento de caldo de cana, bombeamento de vinhaça e limpeza geral no piso; executa tarefas afins.

4. Agentes nocivos: período de safra - ruído 87,23 dB (A), exposto a agentes físicos e químicos."

O formulário de fls. 46 é idêntico ao acima especificado, apenas havendo alteração quanto ao período em que exerceu a atividade (de 12.04.74 a 20.11.74) e profissão (servente).

Ainda, há laudo pericial individual de insalubridade às fls. 47/49, datado de 18.01.2002 e assinado por engenheiro de segurança, onde se verificam as seguintes informações:

" ...

Função: Atividades do segurado: embora as nomenclaturas sejam diferentes as atividades desenvolvidas pelo segurado são as mesmas, ou seja, período de safra e entressafra, executa trabalhos rotineiros de conservação, limpeza e manutenção em máquinas, equipamentos, esteiras metálicas, tubulações, válvulas, estações de bombeamento de caldo de cana, bombeamento de vinhaça e limpeza geral no piso; executa tarefas afins.

Agentes agressivos identificados: ruído (média) = 87,5 dB(A) - exposição de modo habitual e permanente (período de safra)

Agentes físicos: exposição de modo habitual e permanente

Agentes químicos: exposição de modo habitual e permanente."

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa

nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Ressalto que analiso somente o fator ruído, já que os demais agentes tidos como agressivos no laudo trazido aos autos são elencados de forma totalmente genérica, não sendo possível aquilatar se, por força dos mesmos, há insalubridade ou não.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.98, o que não é o caso dos autos.

Assim, as condições excepcionais do trabalho devem ser reconhecidas nos períodos elencados na inicial (12.06.67 a 17.11.67, 10.06.68 a 08.11.68, 04.06.69 a 21.10.69, 01.06.70 a 05.09.70, 06.05.71 a 01.11.71, 18.05.72 a 04.11.72, 02.05.73 a 26.05.73 e 12.04.74 a 20.11.74), com o devido recálculo da renda mensal inicial, a partir de 06.11.2001 (fls. 51 do apenso), já que somente no pedido de revisão administrativa é que foram juntados laudos e formulários aptos ao atendimento da pretensão.

O perigo da demora já está devidamente assentado, vez que se trata de pessoa(s) em gozo de benefício previdenciário, com direito reconhecido pelo Governo Federal, e que não pode(m) mais aguardar a longa tramitação da execução para ter(em) a renda mensal atualizada.

Nos termos do disposto no art. 461, § 3º, do CPC, de ofício, antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata atualização da renda mensal do benefício previdenciário, e a implante desde logo, ficando para a fase de execução do julgado o pagamento das verbas em atraso.

Eventual descumprimento da ordem judicial será objeto de aplicação de multa diária, a ser oportunamente fixada.

Tais parcelas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos dos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

No que concerne aos juros de mora, esta Turma assentou o entendimento segundo o qual são devidos a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil, quando deverão incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, por força do disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

Os honorários advocatícios são ora fixados em dez por cento do valor da condenação, excluídas as prestações posteriores à sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, de ofício, concedo a antecipação da tutela; nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para que os efeitos financeiros da condenação sejam computados a partir do pedido de revisão administrativa (06.11.2001) e também para fixar a correção monetária, os juros e a verba honorária consoante os parâmetros ora estabelecidos.

Intimem-se.

Segurado: Isnar Soares Machado

CPF: 071.325.528-56

DIB: 01.03.1996

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00150 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.050408-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDO LOPES CONCEICAO

ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 04.00.00107-1 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, recurso adesivo e remessa oficial interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 114/121 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 123/126, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Interposto recurso adesivo às fls. 129/126, pleiteia o autor o reconhecimento da insalubridade e a consequente conversão de especial em comum do período em laborado na empresa Durotec Industrial Ltda. de 1º de setembro de 1993 a 6 de janeiro de 1995.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido.

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) - Empresa: Companhia Nitro Química Brasileira - formulário DSS-8030 de fl. 25 e Laudo Técnico Pericial de fl. 26/29 - período: de 22 de janeiro de 1968 a 4 de abril de 1968 - função: servente - agente nocivo: ruído acima de 85 dB(A);

b) - Empresa: Cascadura Industrial S/A - formulário DSS-8030 de fl. 40 e Laudo Técnico de fls. 41/42 - função: torneiro mecânico - período de 14 de outubro de 1976 a 19 de agosto de 1988 - agente nocivo: ruído de 90dB(A);

c) - Empresa: Durotec Industrial Ltda. - formulário DSS-8030 de fl. 49 e Laudo Técnico de fls. 50/58 - período: de 1º de setembro de 1993 a 6 de janeiro de 1995 - função: torneiro mecânico - agente nocivo: ruído de 81 dB(A);

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos indicados.

Por outro lado, de acordo com o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço anexado aos autos, a Autarquia Previdenciária reconheceu como labor em condições especiais com a respectiva conversão em comum dos períodos em que o autor trabalhou junto às empresas Cia Vidraria Santa Marina (de 3 de junho de 1971 a 16 de agosto de 1976), e Retífica e Afiação MJ Ltda. (de 1º de setembro de 1995 a 2 de abril de 1997), restando, assim, incontroversos, conforme fls. 90 e 91.

Dessa forma, merecem acolhida as razões de recurso do autor tão somente para reconhecer a insalubridade do período de 1º de setembro de 1993 a 6 de janeiro de 1995 junto à empresa Durotec Industrial Ltda, o qual deve ser acrescentado ao cômputo do tempo de serviço do demandante, na forma acima descrita.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/17) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 86/95), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 7 meses e 21 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício.

Dessa forma, o acolhimento de parte do apelo interposto pelo autor não ofereceu qualquer alteração ao percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal já estabelecido no *decisum* recorrido.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a RAIMUNDO LOPES CONCEIÇÃO, com data de início do benefício - (DIB 28/06/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, ao recurso adesivo e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada **e concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.051137-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ALICIO FIDENCIO DE CAMPOS

ADVOGADO : ROSEMARY OLIVEIRA RIBEIRO VIADANNA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00008-6 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios e periciais, com observância do disposto na Lei n.º 1.060/50.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado e a alteração dos juros moratórios.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs agravo retido, às fls. 96/97, no qual suscita falta de interesse de agir, em face da ausência de pedido na esfera administrativa.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso interposto.

Todavia, não conheço do agravo retido, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, **ex vi** do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o Trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, foram juntadas cópias da CTPS do autor (fls. 09/12), das quais constam vínculos empregatícios, nos períodos de dezembro de 1966 a dezembro de 2001, o que foi confirmado através do CNIS/DATAPREV, acostado às fls. 49/50.

Cumprе consignar que, em consulta ao referido sistema, constatou-se que o autor exerceu atividades laborativas, no período de outubro de 2004 a janeiro de 2005.

Ressalto que o Requerente recolheu mais de 120 contribuições, mantendo sua qualidade de segurado por até 24 meses, nos termos do art. 13, § 1º, do Regulamento da Previdência Social.

As testemunhas declararam, em audiência realizada em 28/04/2004, que o Autor deixou de trabalhar em virtude dos males de que é portador.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 82/87), datado de 13/08/2004, o Autor apresenta aspecto senil e com níveis pressóricos acima dos padrões de normalidade, hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas e lombalgia crônica agudizada, males que o incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. O atestado médico de fl. 17, datado de 2003, indica as mesmas doenças.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

Com relação ao terceiro requisito, o Perito Judicial constatou que o Requerente é portador de males que o incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividades laborativas.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que restou comprovada a incapacidade do Autor.

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data do laudo, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n.º 440, de 30/05/2005 do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte Autora é pessoa portadora de doença irreversível que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício.

Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ALICIO FIDENCIO DE CAMPOS

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 13/08/2004

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pelo INSS, incluído o abono anual, a partir da data do laudo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios devidos a partir da data do laudo, na forma acima indicada, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e honorários periciais, no valor acima determinado, reconhecendo a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00152 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.054268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON DE SOUZA
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 04.00.00196-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 66/70 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 72/76, alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir decorrente da ausência de requerimento na via administrativa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Passo à análise da matéria preliminar.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão exaurimento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, a, CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confirma-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Reservista de fl. 12, qualificando-o como lavrador em 18 de março de 1961.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 62/64 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1961 e 31 de julho de 1973, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos e 07 (sete) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somam-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 22/27), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava o autor, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **35 (trinta e cinco) anos e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a WILSON DE SOUZA, com data de início do benefício - (DIB 25/11/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.003007-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : AURELIO ANDREOTTI

ADVOGADO : ENILA MARIA NEVES BARBOSA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP

No. ORIG. : 98.00.00021-3 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concluiu não haver nulidade a ser reconhecida ou providência administrativa a ser tomada, diante da motivada demora em ser lavrada a certidão de publicação de decisão judicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que o agravo de instrumento anteriormente interposto deixou de ser conhecido por não haver cópia da certidão de intimação da decisão agravada, o que se deu por demora da serventia em dar cumprimento a ato de ofício. Requer, assim, a anulação de todos os atos processuais praticados desde então.

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 28/29).

Intimado, o agravado apresentou contraminuta (fls. 32/36).

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

A decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, conclusão essa calcada em elementos de prova carreados aos autos, no que se conclui haver-se lançado posteriormente a certidão de intimação da decisão devido à carga dos autos feita pelo próprio agravante.

Por outro lado, não trouxe o agravante aos presentes autos qualquer documento pelo qual se possa concluir de maneira contrária, que sequer veio instruído com cópias do outro agravo interposto, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada.

Veja-se que o agravante, ao reclamar a nulidade dos atos em razão de não ter a serventia realizado em 48 horas a certificação da decisão, afinal está a argumentar usando como fundamento a própria negligência, pois, ao fazer carga dos autos, deveria ter exigido que a serventia procedesse à certificação devida. Há, ademais, preclusão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.003043-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SUZANA LEMES RAULINO
ADVOGADO : HAIDE NOGUEIRA DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2001.60.00.001168-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de benefício assistencial, recebeu o recurso de apelação do INSS apenas no efeito devolutivo.

Sustenta a agravante, em síntese, que o recurso de apelação deve ser recebido no duplo efeito, considerando ser vedada a execução provisória contra a Fazenda Pública, não sendo devido o pagamento dos valores atrasados antes do trânsito em julgado da sentença.

O efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora (fls. 66/67).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A regra geral do Código de Processo Civil é o recebimento do recurso de apelação em ambos os efeitos, conforme preceitua o "*caput*" do art. 520. Ao passo que o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo ocorre em casos excepcionais, com previsão nos incisos I a VII do referido artigo.

No caso em exame, trata-se de recebimento da apelação interposta pelo agravante contra sentença proferida em ação de concessão de benefício assistencial, que antecipou os efeitos da tutela para determinar o imediato pagamento dos valores em atraso devidos aos herdeiros da beneficiária, falecida no curso da demanda subjacente.

A Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, deu nova redação ao art. 130 da Lei nº 8.213/91, o qual estabelecia: "*os recursos interpostos pela Previdência Social, em processos que envolvam prestações desta Lei, serão recebidos*

exclusivamente no efeito devolutivo, cumprindo-se desde logo, a decisão ou sentença, através de processo suplementar ou carta de sentença".

Tal dispositivo, em sua redação original, veio a ser suspenso pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN nº 675-4/DF.

Dessa forma, conclui-se que os recursos interpostos pelas partes, em ações de rito ordinário, objetivando a concessão de benefício previdenciário ou assistencial, devem ser recebidos em ambos os efeitos, não obstante o caráter alimentar da prestação pecuniária pleiteada.

Ademais, é de se ressaltar que, na espécie, não se verifica a antecipação da tutela jurisdicional propriamente dita, que implicaria na concessão imediata do benefício assistencial postulado, a qual se afigura inviável diante do óbito da beneficiária e do caráter personalíssimo do benefício, mas a determinação de pagamento de valores em atraso, aos herdeiros, sem sujeição ao devido processo de execução.

Sobre o tema do pagamento de créditos pela Fazenda Nacional a Constituição Federal proclama em seu artigo 100 que: ***"À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim"***.

Estabelece, ainda, no § 3º do artigo 100, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/2000, estabelece que: ***"O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado"***.

Tal norma veio a ser regulamentada pela Lei nº 10.099/2000, que alterou o art. 128 da Lei nº 8.213/91, prevendo em seu caput ***"As demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios regulamentados nesta Lei cujos valores de execução não forem superiores a R\$ 5.180,25 (cinco mil, cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos) por autor, poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser quitadas no prazo de até 60 (sessenta) dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade de expedição de precatório"***.

Ressalto, ainda, que a Lei nº 10.259/2001, em seu art. 17, parágrafo 1º, alterou o valor previsto anteriormente estabelecendo o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, para as obrigações definidas como de pequeno valor.

Verifica-se das normas legais acima explanadas que o pagamento de valores de parcelas em atraso pelo INSS deverá se sujeitar ao regime do precatório ou, em caso de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, da Requisição de Pequeno Valor (RPV), após o trânsito em julgado da sentença, o que inviabiliza a concessão de tutela antecipada nesta hipótese.

Assim, o recurso de apelação deve ser recebido em ambos os efeitos.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada e receber o recurso de apelação do agravante no duplo efeito.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.003596-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : SEBASTIAO OSVALDO OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2005.61.06.011119-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, por ora, o pedido de expedição de ofício ao INSS para que apresentasse relação discriminada de todos os salários-de-contribuição do agravante desde a competência de julho de 1994, ao argumento que tais documentos somente seriam necessários em caso de eventual execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que a providência requerida visa a celeridade na tramitação do processo, eis que eventuais incorreções poderiam ser corrigidas desde logo. Requer, assim, a reforma da decisão impugnada.

O MM. Juiz *a quo* prestou informações (fls. 39/40).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Falta ao agravante no presente caso, interesse processual em postular a imediata expedição de ofício ao INSS para apresentar a relação dos salários-de-contribuição, uma vez que, conforme mencionado na decisão agravada, tais documentos somente serão necessários eventualmente, caso o julgado venha a ser executado.

No tocante ao interesse processual, afirma Cândido Rangel Dinamarco: "Como conceito geral, *interesse é utilidade*. Consiste em uma *relação de complementariedade* entre a pessoa e o bem, tendo aquela a necessidade deste para a satisfação de uma necessidade e sendo o bem capaz de satisfazer a necessidade da pessoa (Carnelutti). Há o *interesse de agir* quando o provimento jurisdicional postulado for capaz de efetivamente se útil ao demandante, operando uma melhora em sua situação na vida comum - ou seja, quando for capaz de trazer-lhe uma verdadeira *tutela*, a tutela jurisdicional (supra, nn. 39-40).....**Haverá o interesse processual sempre que o provimento jurisdicional pedido for o único caminho para tentar obtê-lo e tiver aptidão a propiciá-lo àquele que o pretende**" (*Instituições de Direito Processual Civil vol. II, 3ª ed., Ed. Malheiros, p. 302/303*).

Ademais, como afirmado pelo próprio agravante, tais informações poderiam ser verificadas administrativamente pelo próprio segurado, sem necessidade da intervenção do Poder Judiciário para tanto.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.006428-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2005.61.83.004352-3 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 228/231).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

Agravo interno às fls. 237/243.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando improcedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando também prejudicado o agravo interno de fls. 237/243.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.006806-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : HILMAR DE MORAES

ADVOGADO : JANETE SANCHES MORALES

: APARECIDA RIBEIRO GARCIA PAGLIARINI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2004.61.00.018225-0 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 106/109).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

Agravo interno às fls. 118/121.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando improcedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando também prejudicado o agravo interno de fls. 118/121.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.013713-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : JOAO DIAS

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2005.61.83.004949-5 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que indeferiu antecipação de tutela com o fim de revisar a renda mensal do benefício de aposentadoria recebido pelo agravante.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos a autorizar a antecipação da tutela, para majorar a renda mensal do benefício, uma vez que comprovado o exercício de atividade laborativa em condições especiais. Afirma o perigo da demora diante do nítido caráter alimentar do benefício.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 32/35).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais à concessão da antecipação da tutela.

Nos termos do que preceitua o artigo 273, *caput*, do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Do compulsar dos autos, denota-se que o MM. Juiz "*a quo*" agiu com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isto porque verifico tratar-se de questão controvertida, a qual deve ser analisada de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Não é menos certo que a questão relativa à contagem de tempo de serviço recomenda um exame mais acurado da lide, sendo de indiscutível necessidade a abertura de oportunidade para dilação probatória.

Por outro lado, não restou comprovado, pelo menos neste momento, o perigo de dano irreparável a ensejar a concessão do efeito suspensivo ativo. Em suma, não restou evidente que o agravante não possa aguardar o desenrolar da instrução processual e a entrega do provimento jurisdicional definitivo.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.020508-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AURELINDO LEANDRO ALVES e outros

: BENEDITO BATISTA COELHO

: JOSE CORREIA AMORIM

: JOSE EXPEDITO FILHO

: OSCAR JOSE RODRIGUES

: WALTER PAIZAN

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 89.00.00074-6 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em fase de execução de julgado, acolheu os cálculos apresentados pelo exequente, determinando a expedição de precatório complementar.

Sustenta o agravante ser indevida a atualização monetária do débito como efetuada pela autora, bem como a inclusão de juros de mora em continuação, entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório. Requer a reforma da decisão impugnada.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora (fls. 87/89).

Intimado, o agravado apresentou contraminuta às fls. 96/100.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Já em sede de precatório, incluindo o período entre a elaboração dos cálculos até a data da expedição do ofício requisitório, para atualização dos valores, deverá ser utilizada a UFIR a partir de janeiro de 1992, nos termos do art. 18 da Lei nº 8.870/94, e o IPCA-E a partir de janeiro de 2001.

O artigo 18 da Lei nº 8.870/94 trata de correção monetária de prestações devidas, em decorrência de ação judicial, incidente após a apuração em cálculo de liquidação, portanto para atualização na fase de tramitação do precatório.

Por outro lado, a Resolução nº 258 do Conselho de Justiça Federal, revogada pela Resolução nº 373, de 25 de maio de 2004, as quais regulamentam os procedimentos atinentes a requisições de pagamento das somas a que a Fazenda Pública for condenada, determina que para efeito de atualização monetária dos valores a serem pagos deverá ser utilizado o IPCA-E, ou aquele que vier a substituí-lo.

Tal entendimento vem confirmado pelas Leis de Diretrizes Orçamentárias nºs 10.266/2001 (artigo 23, § 6º) e 10.524/2002 (artigo 25, § 4º) que dispõem ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, o índice para atualização monetária dos precatórios, em conformidade com § 1º do art. 100 da Constituição, não fazendo distinção da natureza do crédito cobrado.

Nessa esteira, traz-se a lume decisões reiteradas desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. OFÍCIO PRECATÓRIO. ART. 100, PARÁGRAFO 1º. CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - Na atualização do valor do precatório utiliza-se o IPCA-E conforme Resolução 258/CJF.

II - Não são devidos juros moratórios no período entre a emissão do ofício precatório até sua liquidação, dentro do prazo constitucional.

III - Apelação desprovida"(AC nº 2003.03.99.007702-0/SP, Rel. Desembargador Federal Castro Guerra, DJU 03/10/2003);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SUPOSTO SALDO REMANESCENTE DERIVADO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO PAGAMENTO - DESNECESSIDADE DE NOVA CITAÇÃO NA FORMA PREVISTA PELO ART. 730 DO CPC PARA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO PARA PROVÊ-LO EM PARTE.

1. É desnecessária nova citação da Autarquia previdenciária na forma do artigo 730 do CPC para expedição de precatório complementar, conforme jurisprudência majoritária do STJ.

2. Não se conhece da parte do agravo em que trata de matéria sequer ventilada nos autos.
3. Tratando-se de atualização monetária do valor devido pelo curso do tempo necessário ao pagamento do precatório, deve ser seguida orientação do Conselho da Justiça Federal, o qual recomenda a utilização do IPCA para este fim.
3. Agravo de instrumento parcialmente conhecido para provê-lo em parte" (AG nº 2002.03.00.041424-0/SP, Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, DJU 07/10/2003).

Por outro lado, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório, abrangendo inclusive aquele lapso verificado entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, uma vez que integrante do *iter* constitucional indispensável à efetivação do pagamento por essa via. Nesse sentido, precedente do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI-AgR 492779/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJU 03/03/2006, p. 851).

Assim sendo, os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No caso em exame, verifica-se que os cálculos acolhidos (fls. 75/79) operaram-se de forma diversa, devendo ser refeitos nos moldes acima explanados.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.022231-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : JOSE CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.06.005068-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário, após sentença, determinou que, em momento oportuno, fossem riscadas dos autos as expressões injuriosas constantes do recurso de apelação apresentado pelo procurador da parte autora, bem como que fosse oficiado ao Tribunal de Ética e Disciplina da OAB. .

Alega o agravante, em síntese, a nulidade da sentença, por falta de fundamentação. Requer, ainda, que seja afastada a determinação de que sejam riscadas as expressões constantes de sua apelação, bem como de oficiar ao Tribunal de Ética e Disciplina da OAB até que se apontem quais são as expressões injuriosas.

O efeito suspensivo ao agravo foi indeferido pela então Relatora (fls. 61/63), decisão que foi objeto de pedido de reconsideração pelo agravante (fls. 69/71).

Intimada o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. Não procedem as alegações do agravante, para que seja afastada a determinar de que se riscassem as expressões em desacordo com o dever de lealdade processual, uma vez que o juiz, nos termos do art. 15 do Código de Processo Civil, pode mandar riscar dos autos expressões tomadas como injuriosas. De outra banda, tendo sido preservado o princípio da razoabilidade, não cabe ao tribunal interferir no ato do juiz de primeiro grau que determinou fossem riscadas as expressões que discrepam dos padrões costumeiros e em manifesto desrespeito a outra parte ou ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, já se posicionou o Supremo Tribunal Federal:

"Aciono analogicamente o disposto no artigo 15 do Código de Processo Civil: Art. 15. É defeso às partes e seus advogados empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao juiz, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. Determino a riscadura do vocábulo "parcialidade", contido no parágrafo terceiro da folha 15, nos parágrafos segundo e quarto da folha 16 e no parágrafo 1º da folha 17 da inicial, bem como da palavra "tendenciosidade", inserta no parágrafo primeiro da folha 6 e nos parágrafos 2º e 4º da folha 16." (HC nº 83.228-8/MG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 20/10/2003, p 12).

No mesmo sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EXPRESSÕES INJURIOSAS. PODER DE POLÍCIA PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROPOSITOS INFRINGENTES.

- Art. 15 do C.P.C. dever de o Juiz mandar riscar expressões incompatíveis com a urbanidade do trato forense, reputados injuriosas lato senso.

- **Alegação de omissão. Rejeição dos declaratórios, a minguia do pressuposto invocado."** (EDMS nº 199399394599/DF, Relator Ministro José Dantas, j. 16/06/1994, DJ 08/08/1994, p. 19546)

"E defeso ao advogado empregar expressões injuriosas em seus escritos, cabendo ao juiz mandar riscá-las (CPC, art. 15)." (EDRESP nº 199399312138/GO, Relator Ministro Nilson Naves, j. 30/05/1994, DJ 22/08/1994, p. 21262)

No mesmo sentido, já se posicionou esta Corte Regional:

"O artigo 15, caput, do CPC impõe às partes e aos advogados expressa vedação quanto ao emprego de expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, facultando ao magistrado determinar que sejam elas riscadas, como corolário da estatura de munus público e da condição de função essencial à Justiça a que foi erigida a advocacia pela Constituição Federal." (AG nº 200103000245734/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 15/03/2004, DJU 20/05/2004, p. 461)

Não há de se negar que algumas expressões contidas na apelação desbordam do que seria aceitável em termos de convivência urbana e respeitosa entre as partes e o juízo. Veja-se a expressão "aparentemente , o magistrado nem chegou a folhear os autos, ou se folheou simulou a inexistência de documentos" (fls. 24) traduzem, ainda que com a utilização do condicional ("se") potencialidade injuriosa.

Ainda, ao mesmo tempo em que não se pode saber quando se tomará a postura de riscar as expressões, também não se pode emitir uma ordem condicional deste Tribunal ao juízo no sentido de que, futuramente, não tome determinada atitude dentro do procedimento ainda mais quando se sabe, como dito acima, que algumas expressões contidas na peça processual em questão são passíveis de sofrer as consequências do artigo 15 do Código de Processo Civil.

Outrossim, deve ser mantida a determinação de se oficiar, após o trânsito em julgado, ao Presidente do Tribunal de Ética e Disciplina da Subseção da OAB, tendo em vista que encontra respaldo, em tese, no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 36, II, Lei nº 8.906/94), bem como no Código de Ética e Disciplina da OAB (art. 45), tendo a autarquia federal plena autonomia para deliberar sobre os conteúdo do ofício em questão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, restando prejudicado o pedido de reconsideração de fls. 69/71, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2006.03.00.024720-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : LIRIO FRANCISCO LONGO

ADVOGADO : FABIULA CHERICONI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2003.61.26.002440-7 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em sede de execução do julgado, determinou a requisição de pagamento apenas do valor principal, excluía a verba honorária, dada a sucumbência recíproca.

Sustenta o agravante, em síntese, que embora a sentença proferida na ação subjacente tenha reconhecido a sucumbência recíproca, esta foi substituída pelo acórdão que condenou o INSS ao pagamento da verba honorária. Requer, assim, a reforma da decisão.

O efeito suspensivo ao agravo foi indeferido pela então Relatora (fls. 67/69).

Intimada a agravada, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O MM. Juiz *a quo* apresentou informações (fls. 74/76).

É a síntese do essencial.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

A decisão agravada não merece censura, uma vez que o reconhecimento da sucumbência recíproca é decorrente de sentença transitada em julgado, não cabendo em execução de sentença modificar o provimento jurisdicional definitivo.

Como bem salientou o MM. Juiz *a quo*, o acórdão proferido apenas reduziu o valor da verba honorária, sem excluir a sucumbência recíproca; ao revés, ficou expresso no acórdão em questão que se negava provimento ao apelo da parte autora, no qual se postulava o arbitramento da verba honorária em seu favor.

Enfim, em se tratando de coisa julgada, esta somente pode ser desconstituída pela via da rescisória, tendo o MM. Juiz "a quo" agido com acerto.

A propósito, traz-se à colação o seguinte precedente que, *mutatis mutandis*, é aplicável à hipótese destes autos, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. PRECLUSÃO. IURA NOVIT CURIA. PROVIMENTO DO PEDIDO SOB ARGUMENTO DIVERSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. REMESSA OFICIAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO.

I) Qualquer nulidade pode e deve ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que dentro do mesmo procedimento. Transitada em julgado a sentença não rescindida pelas vias próprias, é de se lhe executar, sob pena de violação do princípio da coisa julgada, de inspiração constitucional.

.....

V) Por outro lado, em face da regra geral de igualdade de tratamento processual às partes, há que se interpretar o privilégio insculpido no inciso II, do art.475 do CPC, restritivamente." (TRF - 2ª Região, 3ª Turma, AC nº 161196, Relatora Juíza Maria Helena Cisne, DJU 21/08/2001).

Por outro lado, é pacífica a jurisprudência no sentido de que somente o erro material deve ser corrigido a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, não estando acobertado pela coisa julgada ou pela preclusão, nos termos do inciso I do artigo 463 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA A COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA SENTENÇA PARA CORRIGIR ERROS MATERIAIS.

1. CONSTATADO CLARO ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADOS POR SENTENÇA É SEMPRE POSSÍVEL A CORREÇÃO POSTERIOR;

2. FACULDADE QUE SE SUSTENTA NO ART. 463, I DO CPC;

3. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA; AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO." (TRF - 5ª Região, AG nº 36761/RN, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 14/05/2002, DJ 25/04/2003, p. 687).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.015373-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONILCO VERNE

ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 05.00.00013-6 2 V_r PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural exercida no período de 17/01/1973 a 06/11/1978, condenando-se o réu a expedir certidão de tempo de serviço, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Há início de prova documental da condição de rurícola do autor consistente em certificado de reservista, expedido em 1973, título de eleitor, expedido em 1975 (fls. 09/10), nos quais ele está qualificado como lavrador, bem como documentos escolares, expedidos em 1970 e 1971 (fls. 17/18), nos quais o genitor do autor está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 47/48). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 17/01/1973 a 06/11/1978, conforme reconhecido na sentença.

As provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela autora, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do indigitado tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes
2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.
3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.
3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.
4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.017612-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : LUIZ AUGUSTO VISSOTTO

ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00012-8 2 Vt DRACENA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural apenas no período de 07/08/1974 a 26/10/1976. Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas e despesas processuais.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo o reconhecimento da atividade rural no período mencionado na petição inicial.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor consistente em cópia de título de eleitor, expedido em 1974 (fl.14), certificado de dispensa de incorporação militar, expedido em 1975 (fl. 15), e certidão de cartório de registro de imóveis, com transcrição lavrada em 1976 (fl.18), nos quais ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 59/60).

Entretanto, em consulta ao CNIS, em terminal instalado no gabinete deste relator, verificou-se que o autor possui vínculos de natureza urbana, nos períodos de 11/02/1976 a 30/03/1976, 03/05/1976 a 02/02/1977 e de 13/04/1977 a 21/05/1981.

Em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula

149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1974 e 10/02/1976, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, § 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".**

Porém, em se tratando de tempo de serviço que deverá ser aproveitado em regime de previdência social diverso daquele em que foi computado, em que haverá exigência de compensação financeira, a regra a ser aplicada é a do art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, o qual deixa claro que o tempo de contribuição ou de serviço, em se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço, é contado de acordo com a legislação pertinente, observado que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social computar-se-á mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

Logo, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei nº 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência e contagem recíproca, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural e o rurícola que tenha exercido a atividade em regime de economia familiar.

No Superior Tribunal de Justiça se firmou entendimento no sentido de que o tempo de serviço do trabalhador rural, antes da Lei nº 8.213/91, para contagem recíproca, necessita do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao período que se pretende reconhecer. Nesse sentido, vejam-se as seguintes ementas de julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C ART. 202, § 2º DA CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parágrafo. 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Precedentes desta Corte.

3 - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 600661/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 28/04/2004, DJ 02/08/2004, p. 535);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.

1. "1. 'Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.' (artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição da República).

2. '(...) para a contagem recíproca corretamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.' (ADIn nº 1.664/UF, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 19/12/97).

3. A contagem do tempo de serviço prestado na atividade privada, seja ela urbana ou rural, só pode ser aproveitada para fins de aposentadoria no serviço público, quando houver prova de contribuição naquele regime previdenciário, inócurren, na espécie." (RMS 11.188/SC, da minha Relatoria, in DJ 25/3/2002).

2. Agravo regimental improvido." (AGREsp nº 543614 / SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593).

Tal orientação já se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, respaldada em fundamentos de forte consistência, dos quais comungo inteiramente.

Observo, ainda, que o inciso IV do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 chegou a ter questionada sua constitucionalidade, tendo sido objeto da ADIn nº 1.664, juntamente com outros dispositivos legais. Houve deferimento da medida cautelar para, em relação a esse dispositivo, emprestando-lhe interpretação conforme a Constituição, afastar sua aplicação em relação ao tempo de serviço do trabalhador rural, enquanto estava este desobrigado de contribuir, mas não para a contagem recíproca (ADIMC nº 1.664-DF, Pleno, maioria, rel. Min. Octávio Gallotti, j. 13/11/97, D.J.U. de 19/12/97, Seção 1, p. 41). Essa ação direta de inconstitucionalidade, todavia, foi julgada prejudicada, por perda do objeto, porque não houve o necessário pedido de aditamento, diante da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, e, posteriormente, em face de sua conversão na Lei nº 9.528/97 (cf. decisão da Min. Ellen Gracie, DJU de 04/04/2002).

Do acórdão do Supremo Tribunal Federal, destaco os seguintes trechos do voto do relator, Ministro Octávio Gallotti:

"Dessas premissas parece lícito extrair que, para a contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao de atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando - diante desse explícito requisito constitucional - que de, contribuir, houvesse sido, no passado, dispensada determinada categoria profissional, assim limitada, bem ou mal, quanto ao benefício de reciprocidade pela ressalva estatuída na própria Constituição.

O mesmo, entretanto, não sucede com a comunicação dos períodos - ambos de atividade privada - de trabalho urbano e rural, soma que, além de não se subordinar aos pressupostos expressos no citado § 2º do art. 202 (compensação financeira e contribuição), revela-se claramente vinculada aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os

benefícios às populações urbanas e rurais, resultantes do mandamento constante do parágrafo único do art. 194 da Constituição:

(...)

Resumindo o que foi até aqui enunciado, entendo ser juridicamente relevante a impugnação da proibição de acumular imposta pela nova redação do art. 48 da Lei de Benefícios, bem como, em relação ao teor imprimido aos artigos 55, § 2º, 96, IV, e 107, o ataque à restrição ao cômputo do tempo de atividade rural, anterior à exigibilidade das contribuições, para fins de regime geral de previdência, justificando-se apenas e ao primeiro exame, a limitação à contagem recíproca referente ao tempo de serviço público." (o itálico não consta do original).

Não penso que o artigo 4º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, ao dispor que o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição, esteja a dispensar, na contagem recíproca, a comprovação de recolhimento de contribuições, porquanto referido dispositivo traz a ressalva do § 10 do artigo 40 da Constituição Federal, que expressamente veda "qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício". Para que os diversos regimes de previdência social realizem a compensação financeira, na forma do § 9º do artigo 201 da Carta Constitucional, até mesmo para manutenção do equilíbrio atuarial de cada sistema de previdência social, é indispensável que tenha havido recolhimento ou que se realize a necessária indenização pelo interessado.

Assim, estando o autor vinculado a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionário público, o tempo de serviço rural reconhecido na r. sentença recorrida pode ser computado, para fins de contagem recíproca, sendo devida, entretanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes.

Finalmente, a questão relativa ao quantum devido a título de indenização deve ser discutida em ação própria, não podendo ser obstáculo à expedição de certidão de tempo de serviço. Aliás, o direito de obter certidão é garantia constitucional (artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo ser condicionada sua expedição à prévia indenização. Neste sentido, precedente do Tribunal Regional Federal da Quinta Região:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO. CONDICIONAMENTO.

1. É CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADO O DIREITO DE OBTER CERTIDÕES EM REPARTIÇÕES PÚBLICAS, PARA A DEFESA DE DIREITOS OU ESCLARECIMENTO DE SITUAÇÕES DE INTERESSE PESSOAL, INDEPENDENTEMENTE DE QUALQUER CONDIÇÃO, NEM MESMO O PAGAMENTO DE TAXA (ART. 5º, XXXIV, 'B', DA CF/88);

2. INDEVIDO O CONDICIONAMENTO IMPOSTO PELO INSS, RELATIVO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO, PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE A TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PRESTADO PELO REQUERENTE;

3. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO." (AG nº 28638/CE, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 18/09/2001, DJ 13/11/2002, p. 1224).

Isto não impede, no entanto, que na certidão, a par de constar o tempo de serviço judicialmente declarado, seja também esclarecida a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização no período.

Havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a atividade rural apenas no período de 01/01/1974 e 10/02/1976, bem como para esclarecer que o tempo de serviço reconhecido poderá ser computado para fins de contagem recíproca, sendo devida, no entanto, a indenização das contribuições sociais correspondentes de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço não está condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária esclarecer, na certidão, a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao período em questão.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.019815-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO DA SILVA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

No. ORIG. : 05.00.00116-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural exercida apenas no período de 11/03/73 a 30/06/1991, condenando-se o réu a averbar e expedir certidão de tempo de serviço. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de metade das custas e despesas processuais, observada a isenção legal que goza o réu, além do pagamento de honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

A sentença foi não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente em certificado de dispensa de incorporação, expedido em 1980, certidão de casamento, celebrado em 1987, certidões de nascimento de filhos, com assentos lavrados, respectivamente, em 1988 e 1992 (fls. 15, 17/18 e 21), nos quais ele está qualificado como lavrador, bem como notas fiscais de produtor rural (fls. 19/20). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência

Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 50/52).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1980 a 30/06/1991, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laboral rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprema a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria

se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a atividade rural apenas no período de 01/01/1980 a 30/06/1991, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.020761-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS

No. ORIG. : 03.00.00043-6 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural exercida pela parte autora, no período de janeiro de 1966 a dezembro de 1977, condenando-se o réu a averbar o período e a expedir certidão de tempo de serviço, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que

se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rural em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rural, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural no período de janeiro de 1966 a dezembro de 1977.

No caso dos autos, inicialmente, faz-se necessário observar que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brasilândia - MS (fl. 09) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

A declaração de particular de fl. 16 não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Tal declaração também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A ficha de inscrição e a carteira de filiação à sindicato de trabalhadores rurais, foram expedidas em 1985 (fls. 10/11).

A certidão do cartório de registro de imóveis não contém qualquer informação sobre o autor e sua família, não informando sua atividade profissional (fls. 12/15).

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de reconhecimento de atividade rural, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.020925-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MOACIR DA COSTA SIEBRA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

No. ORIG. : 05.00.00123-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo a atividade rural exercida apenas nos períodos de 18/10/1971 a 01/01/1975 e de 08/02/1985 a 30/06/1991, condenando-se o réu a averbar o período e expedir certidão de tempo de serviço. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de metade das custas e despesas processuais, observada a isenção legal que goza o réu, além do pagamento de honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

A sentença foi não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento do período de atividade rural.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

No caso em análise, a atividade rural restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentadas anotações de contratos de trabalho rural em CTPS, entre os anos de 1975 a 2001 (fls. 15/17), bem como certificado de dispensa de incorporação, expedido em 1988 (fl. 18), no qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença (fls. 44/46).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 08/02/1985 a 30/06/1991, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao reconhecimento do tempo de serviço objeto da demanda, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs

176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

3. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

4. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer a atividade rural apenas no período de 08/02/1985 a 30/06/1991, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.021548-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARGARIDA DO CARMO GUIMARAES LOPES

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00130-8 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em tela, a qualidade de segurada da autora não restou demonstrada. Verifica-se que ela esteve filiada à Previdência Social como empregada até o ano de 1985, conforme se verifica dos contratos de trabalho anotados em sua CTPS (fl. 13).

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, *"mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social"*. Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). Neste caso, o "período de graça" não aproveita à autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último contrato de trabalho anotado na CTPS da autora (31/05/1985) e a data do ajuizamento da presente demanda (12/06/2001).

Cumprе ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do

Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, a autora não demonstrou que parou de trabalhar em 1985 em razão do quadro incapacitante.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028728-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILTON MACIEL MENDES

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

No. ORIG. : 04.00.00165-9 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao pagamento da correção monetária sobre os valores pagos em atraso (julho/98 a agosto/2001), desde a primeira parcela (julho/98) até o efetivo pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora, desde a citação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente pede que a decisão seja submetida ao reexame necessário e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, pede que a verba honorária seja fixada sobre o percentual já determinado até a data da sentença.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à

propositura da ação." . Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa à demora na respectiva concessão do benefício e disponibilização das prestações devidas, pois isto equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao *status quo ante*.

Assim, considerando que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, cumprindo com o que dispõe o art. 54 e o art. 57, § 2º, c.c. a alínea "b" do inciso I do art. 49, todos da Lei nº 8.213/91, não pode deixar de pagar as prestações devidas desde então com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos acolhidos." (STJ, EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO. I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF-3ª Região, AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Assim sendo, restando provado o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária, impõe-se o seu pagamento pela autarquia previdenciária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, a partir de 11/01/2003, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 *caput*, do Código de Processo Civil, fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Todavia, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para que a base de cálculo da verba honorária, sobre a qual incidirá o percentual de 10% fixado, componha-se apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.034913-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO DE ALMEIDA

ADVOGADO : AUREA APARECIDA DA SILVA

No. ORIG. : 05.00.00116-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Proposta a ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência de pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial, realizando o cálculo do salário-de-benefício na forma que estabelece o § 5º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91, no período em que esteve recebendo auxílio-doença, considerando-se como salário-de-contribuição, devidamente atualizados e corrigidos mês a mês, conforme índices oficiais, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Isento de custas e despesas processuais.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente, arguindo a prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna a verba honorária, as custas e despesas processuais.

Com as contra-razões de apelação, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 18/02/2003, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 46.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário da parte autora dispunha o art. 201, § 3º da Constituição Federal que todos os salários-de-contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei (§ 3º com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998).

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, inciso II, dispôs:

"O salário-de-benefício consiste:

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo". (inciso incluído pela Lei nº 9.876, de 26/11/99)

Complementando, o art. 29-B da mesma lei dispôs:

"Os salários-de-contribuição considerados no cálculo do valor do benefício serão corrigidos mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE". (artigo incluído pela Lei nº 10.877, de 2004)

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (**AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34**).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Agravo desprovido" (AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394).

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO. 1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. 2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92. 3. Apelação improvida." (AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

Por sua vez, dispõe no § 5º, do art. 29, da Lei nº 8.213/91 que se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefício por incapacidade (auxílio-doença), sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base ao cálculo da renda mensal.

Assim, é de se manter a r. sentença de procedência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os

juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fica mantida a verba honorária fixada na sentença pela MM. Juíza *a quo*, tendo em vista que foi arbitrada em valor módico, e em consonância com o disposto no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por fim, fixou-se a isenção do pagamento das custas e despesas processuais, pelo que resta prejudicada essa impugnação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.035694-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : NILSON DA SILVA RAMOS

ADVOGADO : REYNALDO AMARAL FILHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.13.03267-7 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Nilson da Silva Ramos** em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de revisão de seu benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo de todos os salários-de-contribuição da renda mensal inicial, nos termos da Lei nº 6.950/81, afastado qualquer limitador do teto de contribuição e considerando o teto de 20 salários mínimos (c.c. art. 144 da Lei nº 8.213/91), com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 08/06/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (art. 144), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 21.

O artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional,

necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91. - A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991. - Embargos acolhidos." (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000, p. 109).

No presente caso, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

O Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que abortem a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.
2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.
3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

Assim, incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas aos autores diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 29, dispôs:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".

Complementando, o art. 31 da mesma lei dispôs:

"Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais".

O índice INPC foi sucessivamente substituído pelo IRSM, URV e IPC-r.

É de se ressaltar que se a parte autora não contribuía com um valor superior ao teto do salário-de-contribuição, não há necessidade em obter um provimento no sentido de afastar o denominado *redutor* conformado no art. 29, § 2o, da Lei nº 8.213/91.

Em realidade, não ficou claro nos autos - porque não demonstrado pelo autor - se contribuía, ou não, anteriormente à Lei nº 8.213/91, ou mesmo anteriormente a 1989, com salário-de-contribuição acima do futuro teto. Incide aqui o disposto no art. 333, I, do CPC.

Seja como for, parece verdadeiramente impossível precisar o que seja "*valor real*", previsto no antigo § 2o do art. 201 da Constituição, seja pela abstração do conceito, seja pela existência de diversidade de índices inflacionários, não se podendo olvidar que é a norma constitucional reclama a participação do legislador ordinário, pois estabeleceu que a manutenção do valor real se fará conforme "*critérios definidos em lei*".

A jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que as disposições dos arts. 29, § 2o, 33 e 136 da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. O art. 136 da Lei nº 8.213/91 teria simplesmente suprimido os termos de um regime anterior, sem entrar em conflito com as demais disposições das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91.

Os acórdãos têm estabelecido que no cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício, em razão do disposto no § 2o do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Trago julgados esclarecedores:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CÁLCULO. TETO MÁXIMO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Aplica-se aos benefícios acidentários a limitação do teto máximo do salário-de-benefício.

II-- Legalidade do art. 29, § 2, da Lei 8.213/91 ao estabelecer que "o valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

III- O art. 136 da Lei n.º 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

Recurso provido."

(REsp 242.125 / SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJU de 02.05.2000);

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91.

Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, §2º.

Embargos acolhidos."

(EREsp 175.393/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJU de 16.08.1999);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR INICIAL BENEFÍCIO. TETO LIMITE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO.

1. Os arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91, dando cumprimento ao preceito constitucional previsto no art. 202, ao fixarem a forma de cálculo do valor inicial do benefício, estabeleceram que o salário-de-benefício observasse o limite máximo do salário-de-contribuição.

2. O art. 136 da Lei nº 8.213/91 deve ser interpretado em face da legislação previdenciária como um todo, razão pela qual trata-se de regra geral, que visa impedir a incidência de qualquer tipo de limitação na relação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício, não havendo falar em eliminação dos respectivos tetos.

Precedentes.

3. O parágrafo único da art. 144 da Lei nº 8.213/91 dispõe que somente será devido o pagamento das diferenças relativas ao recálculo da renda mensal inicial após maio de 1992.

4. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 211.05/SF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES DJU de 06.09.1999);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DE TETO NO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º E 33 DA LEI Nº 8.213/91. APLICABILIDADE. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário.

2. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, ambos da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos.

3. A legislação não garante, no cálculo da renda mensal inicial, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício e o patamar de contribuições efetivadas, nem há qualquer autorização legal para que isto se observe nos reajustes dos benefícios.

4. Apelação do autor improvida. Apelação do INSS provida.

(TRF da 3ª R., 10ª Turma, rel. Galvão Miranda, DJU 15/06/2004, p. 622, AC nº 349058/SP);

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - LEI Nº 6950/81 - LIMITE-TETO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - VALOR-TETO - LEI 8.213/91 - APLICAÇÃO - ARTIGO 201, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEIS 8542/92, 8700/93 E 8880/94 - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A parte autora teve seu benefício concedido em após a vigência da Lei nº 8213/91, não havendo, pois, que se falar em direito à aplicação da Lei nº 6950/81.

- Os benefícios concedidos após a edição da Lei 8213/91 devem tiveram a renda mensal calculada de acordo com os critérios estabelecidos na referida Lei.

- A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos.

- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no art. 201, § 2º da CF. Desse modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.

- **Apelação da parte autora improvida.**

(TRF da 3ª R., 7ª Turma, rel. Eva Regina, DJU 30/09/2004, p. 523, AC nº 411945/SP).

No tocante ao inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real" (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro Quaglia Barbosa, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro Paulo Medina, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Ressalta-se que o reajuste integral de 147,06% não constitui objeto de pedido na inicial e nem de julgamento na r. sentença, pelo que resta prejudicada a sua análise.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.038491-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : FEBRONIA DE JESUS MARTINS MANSANO

ADVOGADO : MARLENE ALVARES DA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00171-3 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, tendo por objeto o pedido de aplicação de reajuste, inclusive dos expurgos inflacionários, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contra-razões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 24/01/1999, decorrente da conversão da aposentadoria por tempo de serviço anterior de seu cônjuge que foi concedida em 05/02/1983, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 26/27.

Com efeito, a equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT dispõe que sete meses após a promulgação da Constituição Federal (05/04/89), os beneficiários da Previdência Social passaram a ter direito à revisão dos seus benefícios para assegurar a equivalência em número de salários mínimos que representavam no momento de sua concessão.

Ressalta-se que a referida norma somente perdeu a sua eficácia com a regulamentação do Plano de Benefício da Previdência Social, através do Decreto nº 357/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ; REsp. 438617, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, DJ 19/12/2003, p. 561);

"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, DJU 13/12/99, p. 125).

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentado pelo Decreto nº 357/91.

Cumprе salientar que o disposto no art. 58 do ADCT se aplica na aposentadoria anterior com reflexo na pensão decorrente.

Por fim, é pacífico na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça que os segurados não têm direito à incorporação de expurgos inflacionários nos benefícios previdenciários, tanto nos reajustes da renda quanto na atualização dos salários-de-contribuição.

A discussão nos autos não é atinente à atualização monetária de parcelas em atraso apuradas em conta de liquidação, situação que daria ensejo à adoção de índices inflacionários, diferentemente da hipótese idealizada pela parte autora, cujos índices de correção monetária são aqueles previamente definidos em lei.

A respeito, transcrevo os seguintes textos de ementas de aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos." (STJ; EREERS nº 164778/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 27/03/2001, DJ 07/05/2001, p. 158);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decisor.

3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes." (EDRESP nº 163485/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 409);

"Descabe a inclusão dos expurgos inflacionários na atualização dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, devendo-se aplicar o índice previsto na legislação pertinente.- Recurso

especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido." (REsp nº 211253/SC, Relator Ministro Vicente Leal, j. 25/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 211).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, nos termos do artigo 20 caput, do Código de Processo Civil, deve ser fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. E a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a proceder à revisão, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.044649-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE ALVES DA SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

REPRESENTANTE : SALVADOR LEITE

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP

No. ORIG. : 07.00.00009-5 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação em que se postula o restabelecimento de benefício assistencial, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta o agravante, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da autarquia para figurar no pólo ativo da demanda. No mérito, afirma, em síntese, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública e o não

preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 42/43).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do presente recurso (fls. 47/52).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a Autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, sendo que a divergência jurisprudencial a respeito do tema já foi superada no julgamento pela Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP*, conforme acórdão de relatoria do Excelentíssimo Ministro Felix Fischer, restando assentado que **"*embora o art. 12 da Lei nº 8.742/93 atribua à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservado a operacionalização dos mesmos, conforme reza art. 32, § único, do Decreto nº 1.744/95. Descabida a alegação de ilegitimidade da autarquia previdenciária para figurar no pólo passivo da presente demanda.*"**

A decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, restando bem claro, em suficiente análise do Juízo *a quo*, conclusão essa calcada em elementos de prova carreados aos autos, no que se conclui haver-se preenchido, pelo menos em exame prévio, os requisitos indispensáveis à antecipação da tutela.

Ademais, não tendo o agravante trazido aos presentes autos qualquer documento pelo qual se possa aferir a ausência da verossimilhança das alegações, bem como do *"periculum in mora"*, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Por outro lado, não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício de auxílio-doença ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a decisão agravada.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, **"A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória"** (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Finalmente, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada contra pessoa jurídica de direito público diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, que disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.056774-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : HELIO BENEDITO VIEIRA

ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 07.00.00036-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitada para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 102/103).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais à concessão da antecipação da tutela.

Isso porque não se vislumbra, neste momento processual, o requisito do perigo da demora, uma vez que, conforme se verifica em consulta informatizada ao Sistema Único de Benefícios - PLENUS, em terminal instalado no gabinete deste Relator, o agravante encontra-se em gozo de benefício de auxílio-doença (NB 31/5025545966), o qual foi reativado por ordem judicial.

Dessa forma, nos casos em que o segurado já se encontra recebendo o benefício previdenciário, como se verifica na espécie, não se justifica a antecipação da tutela.

Como afirma Teori Albino Zavascki, "**o risco de dano irreparável e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito afirmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela**". (*"Antecipação da Tutela"*, Ed. Saraiva, p. 77).

Assim, além da existência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação, é necessário também o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, para que haja justificado receio de ineficácia do provimento final. Ausente tal requisito, a antecipação de tutela deve ser indeferida. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 DO CPC. Revela-se indispensável à tutela específica tratar-se de obrigação de fazer ou não fazer, mais a procedência do pedido e também a existência de justificado receio de ineficácia do provimento final. Ausente um de seus requisitos a medida liminar pode ser revogada.(art. 461, § 3º, do CPC)."
(AG nº 200104010802270-RS, Rel. Juiz Tadaaqui Hirose, j. 21/05/2002, DJU 12/06/2002, p. 457).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.056909-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARMEN LUCAS PEREIRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MOREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG. : 05.00.00038-5 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, determinou o adiantamento do pagamento dos honorários do perito judicial pelo agravante.

Sustenta o agravante, em síntese, ser incabível a determinação de pagamento antecipado do valor dos honorários periciais. Requer a reforma da decisão impugnada.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 27/29).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. Nos termos em que dispõe o artigo 33 do Código de Processo Civil, a remuneração do perito judicial será paga pela parte autora quando ela própria postular a perícia, como no caso dos autos, ou quando o exame for determinado de ofício pelo juiz, *verbis*:

"Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz."

Por outro lado, para questões atinentes a pagamentos de honorários periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, vige a Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Fica claro da leitura do art. 1º da mencionada resolução, que o pagamento dos honorários periciais, nos casos de ações de beneficiários da justiça gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, cabe à Justiça Federal, conforme os procedimentos que prevê.

O art. 3º da mencionada Resolução, no que tange ao momento adequado para pagamento da verba discutida, dispõe que deverá ser efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.

Ademais, de acordo com o art. 6º, a parte vencida que não seja aquela beneficiária da assistência judiciária gratuita, deverá reembolsar o Erário.

Desta forma, resta claro que não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia que não foi por ele solicitada, sendo do Estado (Justiça Federal) tal ônus. No entanto, se for vencido ao final, deverá restituir o valor que foi extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Nessa esteira, traz-se a lume julgados desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEVIDA A ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO PELO INSS.

3. Não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia que sequer foi por ele requerida. Nesse caso tal ônus recai sobre o Estado. No entanto, se for vencido ao final, deverá o INSS restituir o valor que foi extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

4. Agravo de instrumento provido".

(AG nº 156698/SP, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU 30/08/2004, p. 571).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO VALOR FIXADO. JUSTIÇA GRATUITA.

- A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º).

- O artigo 19, do Código de Processo Civil, determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

- *In casu*, não se conhece dos argumentos do agravante quanto à antecipação do pagamento de honorários periciais, pois este foi determinado à Justiça Federal, não à autarquia, não havendo interesse em recorrer.

- Há interesse recursal, contudo, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, pelos termos do artigo 6º, da Resolução nº 558/2007, do CJF (necessidade de reembolso das despesas ao Erário pelo vencido).

- Nos termos da resolução acima citada, o valor fixado para perícia médica e o estudo social, varia entre R\$ 58,70 (valor mínimo) e R\$ 234,80 (valor máximo). É certo que o "juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJF), todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual os valores das perícias devem ser reduzidos a R\$ 234,80.

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento ao agravo de instrumento para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80.

(AI nº 200703001013493, Relatora JUIZA THEREZINHA CAZERTA, DJF3 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 1722).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, considerando não ser do agravante a obrigação de antecipação dos honorários periciais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.056995-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : APARECIDA DONIZETE TEIXEIRA

ADVOGADO : ANDREIA XIMENES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP

No. ORIG. : 04.00.00061-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 113/115).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

No caso, a agravada é pessoa portadora de HIV e conforme perícia médica realizada, não se encontrava em condições para o trabalho (fl. 98).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do idoso ou incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Assim, a decisão proferida na Adin nº 1.232-1 aduz que o § 3º, do art. 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva por meio da qual presume-se a miserabilidade de forma absoluta. Todavia, conforme acima mencionado, nada impede que o juiz, diante de situações particularizadas, em face das provas produzidas, reconheça a condição de pobreza do requerente do benefício assistencial.

Observa-se do Relatório Social (fls. 99/100) que a agravada, à época residia sozinha, com renda mensal de R\$ 80,00, com faxinas que fazia, comprovando-se, assim, sua situação de miserabilidade.

No tocante à alegação de irreversibilidade da medida, anoto que tal argumentação não merece prevalecer, pois o pagamento de benefício assistencial constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "**A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória**" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Assim, não merecem prosperar as razões do agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.074415-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ALCIDES DESANI FILHO

ADVOGADO : LUCIANO ANTONIO LOMBARDI FATARELLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2007.61.22.000671-0 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 27/29).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme informação do MM. Juízo *a quo*, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva a perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. *É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.*
2. *Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.*
3. *Recurso provido.*" (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.084254-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA GARBIM ZARA
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00135-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos da ação previdenciária, indeferiu a antecipação de tutela para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, fazer jus ao benefício de auxílio-doença pelo fato de estar incapacitada para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Afirmar a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do perigo da demora no julgamento da ação subjacente.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora, às fls. 50/51.

Intimado, o agravado deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, consoante certidão de fl. 67.

A agravante interpôs agravo regimental (fls. 54/66).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o artigo 273, *caput*, do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até

ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravante, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa.

Ainda que sejam referentes ao ano de 2007, fato é que consta dos autos atestados médicos (fls. 34/35), em momento próximo posterior à perícia realizada pelo INSS, nos quais se relatam que a agravante apresentava dor crônica, evolução de fratura de corpo vertebral (T6), além de volumosa hérnia inguinal esquerda, encontrando-se incapacitada para o exercício das atividades braçais. Ressalta-se que os últimos vínculos trabalhistas da autora eram rurais.

De outra parte, verifica-se da comunicação da agência da previdência social (fl. 44) que o pedido de benefício foi indeferido sob a alegação de inexistência de incapacidade laborativa.

Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de se manter, diante de seu precário estado de saúde, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-se a agravante ao desamparo.

Com a apresentação do laudo judicial, caberá ao MM. Juiz *a quo* verificar se ainda prevalece o quadro de incapacidade da segurada, para fins de manutenção ou não da tutela.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de conceder a antecipação da tutela requerida e **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO** (fls. 51/55), na forma da fundamentação.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício de auxílio-doença, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.105074-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : MARIA MAZO MANZO

ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP

No. ORIG. : 07.00.00141-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação em que se postula a concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo Estadual da Comarca de Bariri, declinou da competência, determinando a remessa dos autos para distribuição à Vara do Juizado Especial Federal de Botucatu.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Requer, assim, seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 44/47).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a decisão agravada foi prolatada por Juiz de Direito, em processo a ele distribuído em virtude da competência delegada de que trata o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, o que torna este Tribunal competente para a apreciação do agravo de instrumento interposto, com fulcro no § 4º do mesmo dispositivo constitucional citado.

Ademais, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício previdenciário na Comarca de Bariri/SP. Tal Comarca não é sede do Juizado Especial Federal de Botucatu.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário instalado na sede da Comarca de Bariri/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de Bariri/SP.

Neste sentido, é o julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC n.º 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112)

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante o Juízo de Direito da Vara de Bariri-SP.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00179 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.000392-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERSON FERREIRA

ADVOGADO : ADRIANA ROSA SOARES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00284-1 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, em valor a ser calculado na forma da legislação, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, acrescido do abono anual, além de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em tela, a qualidade de segurada do autor não restou demonstrada. Verifica-se que ele esteve filiado à Previdência Social como contribuinte individual no período de setembro de 1992 até abril de 1995, conforme se verifica

do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), juntado aos autos pela autarquia previdenciária (fl. 69).

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "*mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social*". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). Neste caso, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data do último recolhimento, abril de 1995, e a data do ajuizamento da ação, 18/08/2003.

Cumprе ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, a parte autora não demonstrou que parou de recolher em 1995 em razão do quadro incapacitante apresentado, especialmente considerando a conclusão do médico perito no laudo pericial (fl. 49), informando que o autor é portador de seqüelas de acidentes vasculares cerebrais, ocorridos em 2002 e 2004, revelando que a incapacidade ocorreu quando o autor já havia perdido a qualidade de segurado. Assim, não se pode concluir que os males que a parte autora é portadora se agravaram quando esta ainda se encontrava no "período de graça".

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da parte autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.011430-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : VALTER DOS SANTOS

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00075-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais que independam da visão binocular e de profundidade (fls. 47/48).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.014876-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : JOSEFA CANASSA CORREIA
ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00046-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença ao argumento de cerceamento de defesa por não ter sido produzida a prova oral. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não há falar em cerceamento de defesa, uma vez que o laudo pericial (fls. 85/86) é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da autora, constituindo prova técnica e precisa. Resta, pois, desnecessária a oitiva de testemunhas para a averiguação da capacidade laborativa, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide, pois não tem o condão de afastar a conclusão médica.

No mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 85/86).

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.

III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.

IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.

VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e, sendo requisito essencial à concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 59 e 42 da Lei n.º 8.213/91, os benefícios postulados não devem ser concedidos, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.015956-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ELSON APARECIDO ROMANATO

ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00007-6 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Ao passo que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao

segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, a qualidade de segurada do autor não restou demonstrada. Verifica-se que ele esteve filiado à Previdência Social como empregado até o ano de 1993, conforme se verifica dos contratos de trabalho anotados em sua CTPS (fl. 16).

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social". Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º do mesmo artigo). Neste caso, o "período de graça" não aproveita à parte autora, considerando o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do último contrato de trabalho anotado na CTPS da parte autora (05/07/1993) e a data do ajuizamento da presente demanda (09/02/2005).

Cumprе ressaltar que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste caso, a autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão do quadro incapacitante apresentado. Ademais, no tocante ao alegado trabalho rural desenvolvido após o 1993, não apresentou o autor qualquer início de prova material nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.000991-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : ANTONIA DAS GRACAS SANTOS
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.13.002465-6 3 Vr FRANCA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, o MM. Juiz *a quo* retificou de ofício o valor dado à causa e declinou da competência, determinando a remessa dos autos para distribuição no Juizado Especial Federal em Franca.

Sustenta o agravante, em síntese, a competência do Juízo Federal para processar e julgar a demanda, uma vez que se objetiva a concessão de benefício, em que o valor da causa ultrapassa a 60 salários-mínimos, o que afasta a competência do Juizado Especial Federal. Por tal razão, requer seja reformada a decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A Lei nº 10.259/2001, em seu art. 3º, estabelece a competência do Juizado Especial Cível Federal para "*processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos*".

O critério definidor da competência do Juizado Especial Federal é o valor da causa, sendo que para apuração desta é aplicável a regra do art. 260 do Código de Processo Civil quando se tratar de postulação que abranja prestações vencidas e vincendas. Assim, as prestações vencidas devem ser somadas a prestações vincendas, estas limitadas a 12, para se encontrar o valor da causa. A respeito, orientação da 10ª Turma deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.

I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá ao quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.

II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

III - Agravo de Instrumento a que se dá provimento." (AG nº 209655/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14/12/2004, DJU 31/01/2005, p. 535).

O Superior Tribunal de Justiça também tem se posicionado no mesmo sentido em matéria previdenciária:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal." (CC nº 46732/MS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. j. 23/02/2005, DJU 14/03/2005, p. 191).

No caso sob exame, não se verifica que o valor atribuído à causa pelo agravante tenha sido realizado de forma abusiva, considerando que o parâmetro para eventual condenação não será apenas o valor das 12 parcelas vincendas do benefício pleiteado, mas também as diferenças resultantes de parcelas vencidas a contar da data do requerimento do benefício, bem como as resultantes da incidência de correção monetária e juros legais.

Assim, o valor de eventual condenação por certo ultrapassa o limite de sessenta salários-mínimos, não havendo falar em competência do Juizado Especial Cível Federal.

Este é o entendimento que se extrai do seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos. IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante."

(3ª Seção, CC nº 5612, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 08/03/2004, p. 321).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a 2ª Vara Federal de Franca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.002188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GABRIELA APARECIDA ROSSI incapaz

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA ROSSI

No. ORIG. : 04.00.00157-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, sob o argumento de que a decisão que homologou o acordo é omissa, vez que não levou em conta as ponderações do recorrente contrárias à transação (fls. 196 a 197v).

Decido.

Preliminarmente, recebo o recurso como embargos de declaração, pois visa ele a dirimir omissão.

Não tem razão o ínclito procurador da república. O *Parquet* interveio no feito na qualidade de *custos legis*. Tanto a autora quanto o réu tomaram ciência do parecer ministerial e, mesmo assim, optaram pela ultimização do acordo (fls. 166, 167, 178 a 180). A autora, até mesmo, reiterou seu interesse na conciliação e pediu prioridade na tramitação do feito (fls. 189 a 191). Assim, não se vislumbra a mencionada omissão.

Posto isto, conheço do recurso, porque tempestivo, porém, nego-lhe provimento, em virtude da inexistência de qualquer mácula no decisório, sanável via embargos de declaração.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00185 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.018438-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : AUGUSTO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP

No. ORIG. : 03.00.00093-6 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à apelação do autor para determinar que o termo inicial do benefício deve ser a data do pedido administrativo, e à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ, determinando, ainda, a compensação dos valores pagos administrativamente a título de aposentadoria por invalidez.

O embargante sustenta que a decisão é contraditória uma vez que, embora tenha admitido o exercício de labor rural a partir de 15/02/1992, ou seja, após a vigência da Lei 8.213/91, aplicou ao caso a regra de transição prevista no art. 142 do referido diploma legal.

É o relatório.

Assiste razão ao embargante quanto à alegada contradição.

Conforme dispõe o art. 535, e seus incisos, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou, ainda, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o Tribunal.

A decisão embargada assentou:

"Vistos, etc.

As partes apelaram de sentença que deferiu o pedido de aposentadoria por idade a rurícola.

Sentença proferida em 30/06/2004, submetida ao reexame necessário.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O autor sustenta que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, formulado em 22/08/2002, e os honorários advocatícios fixados, no mínimo, em 15% sobre o valor da condenação.

O INSS alega que o autor não apresentou documentos que pudessem comprovar a condição de rurícola, não foi comprovado o recolhimento de contribuições e não foi cumprido o período de carência, as testemunhas não precisaram até quando o autor trabalhou na lavoura e quando iniciou seu trabalho, e o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal deve ser contemporâneo aos fatos. Afirma, ainda, que a sentença está amparada unicamente na prova testemunhal. Subsidiariamente, aduz que o benefício é devido apenas a partir da citação e os honorários devem ser fixados nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 24/09/2003, tendo sido proferida a sentença em 30/06/2004. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado(a), uma vez que deve o rurícola apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade, para os fins da legislação previdenciária já mencionada.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(STJ - RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Relator: Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210 - RSTJ Vol.: 00122 - p. 470).

O(a) segurado(a) especial deve comprovar, então, o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991). O auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência.

E o período de carência é o estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O autor completou 60 anos em 18/10/1996, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 90 (noventa) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para embasar o pedido do autor foram apresentados os seguintes documentos (fls. 11/15).:

- Cópia do CPF e da carteira de identidade;
- Cópia do comunicado de decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria por idade apresentado em 22/08/2002;
- Declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana, na data de 16/05/2001, em nome do autor, informando que exerceu atividade de lavrador no período de 02/01/1990 a 15/07/1999, na cidade de Rosana, no Sítio Bela Vista, do qual é proprietário e, no período de 15/07/1999 a 19/04/2001, na cidade de Euclides da Cunha Paulista, em sítio de mesmo nome, de sua propriedade. A referida declaração informa que o autor é assentado pelo FITESP/DAF, exercendo atividade como segurado especial;
- Posteriormente à prolação da sentença foi juntada aos autos cópia integral dos processos administrativos que tramitaram perante o INSS, em que foram indeferidos os pedidos de aposentadoria ao autor (fls. 105/292), nos quais constam os seguintes documentos:
- Requerimento único de benefício em nome do autor, formulado na data de 12/06/1998;
- Certidão de nascimento do autor, na qual consta a qualificação do pai como lavrador (fls. 106, 181 e 233);
- Cópia da CTPS do autor, sem anotação de qualquer vínculo de trabalho (fls. 107 e 178);
- Cópia da carteira de identidade do autor (fls. 108, 177, 234)
- Cópia do título de eleitor do autor (fls. 108; 177)
- Cópia do CPF do autor (fls. 177, 234)
- Cópia de recibo de entrega de declaração de bens relativa ao ano-base de 1975 e CIC do autor (fls. 108);
- Documento de cadastramento de trabalhador / contribuinte individual, no qual o autor foi classificado como trabalhador rural, emitido em 12/06/1998 (fls. 109);
- Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Euclides da Cunha Paulista / SP, em nome do autor, na qual consta que o mesmo exercia as atividades individualmente, como assentado pelo INCRA, sem data de emissão (fls. 110);
- Comprovante de pagamento de taxa para/de homologação para fins de aposentadoria em nome do autor, com data de 10/06/1998 (fls. 111);
- Declaração emitida pelo Departamento de Assentamento Fundiário, em nome do autor, na qual consta que o mesmo é beneficiário do Projeto de Valorização Regional do Pontal "Gleba XV de Novembro", ocupando o lote nº 2, quadra 0, setor III, com área de 15,4 ha., estando aguardo o Termo de Autorização de Uso, com data de 24/03/1994 (fls. 112 e 182);
- Declaração cadastral de produtor rural em nome do autor, na qual consta a inscrição inicial do mesmo na data de 25/04/1994 (fls. 113, 201 e 263);
- Declaração cadastral de produtor rural em nome do autor, na qual consta que foram efetuadas alterações cadastrais simplificadas de área e produto na data de 18/02/1997 (fls. 114, 143, 202 e 264);
- Ficha de inscrição cadastral de produtor em nome do autor, com data de entrada no posto fiscal em 25/04/1994 (fls. 115);
- Certificado de dispensa de incorporação do autor, expedido pelo Ministério do Exército, na data de 30/10/1974, sem a qualificação do autor (fls. 115);
- Nota fiscal emitida na data de 15/02/1992 por Agropecuária Bov"Fort, na qual consta o autor como destinatário (observa-se que a data de emissão da nota é anterior à data de sua fabricação) (fls. 116, 157 e 185);
- Nota fiscal emitida na data de 21/09/1989 por Comercial Peba, na qual consta o autor como destinatário (segundo anotação que se observa no referido documento, o nome do autor foi escrito com outra caneta) (fls. 116 e 159);
- Nota fiscal emitida na data de 10/12/1991 por Agropecuária Bov"Fort, na qual consta o autor como destinatário (observa-se que a data de emissão da nota é anterior à data de sua fabricação) (fls. 117 e 156);
- Guia de recolhimentos especiais ICMS-2, em nome do autor, com data de vencimento em 12/08/1994 (fls. 118, 186 e 251);
- Nota fiscal de produtor em branco (fls. 118);
- Nota fiscal de entrada emitida na data de 23/10/1995 por Agroterra - Indústria de Farinha e Polvilho Marinez Ltda., na qual consta o autor como remetente (fls. 119);
- Resumo de benefício em concessão em nome do autor, com data de 11/09/1998 (fls. 120/121);
- Aviso de recebimento de correspondência enviada pelo INSS para o autor, com data de postagem de 15/09/1998 (fls. 122);

- Análise conclusiva do pedido com data de 11/09/1998, no qual consta parecer do chefe do posto especial do seguro social opinando pelo indeferimento do pedido em razão de: "IPCD por não comprovação da atividade rural nos últimos 102 meses anteriores à DER conf. Art. 49, Dec. 2.172/97 e art. 48, L. 8.213/91" (fls. 122 e vº);
- Comunicado de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, com data de 11/09/1998 (fls. 123);
- Comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade do autor, com data de 12/09/1998 (fls. 124 e 125);
- Recurso à junta de recursos da previdência social interposto pelo autor, com data de 22/09/1998 (fls. 127);
- Decisão, com data de 04/06/1999, mantendo o ato recorrido (fls. 128);
- Solicitação de diligência do Conselho de Recursos da Previdência Social, com data de 21/10/1999 (fls. 129);
- Relatório e decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos da Previdência Social, com data de 28/03/2000, conhecendo e negando provimento ao recurso do autor (fls. 130/132);
- Comunicação da decisão proferida no recurso administrativo, com data de 08/05/2000 (fls. 134 e 138);
- Aviso de recebimento de correspondência encaminhada pelo INSS ao autor (fls. 136);
- Recurso interposto pelo autor em razão do indeferimento do benefício, com data de 17/05/2000 (fls. 137);
- Atestado emitido pelo Departamento de Assentamento Fundiário, no qual consta que o autor ocupa lote rural nº 03, quadra M, setor V no referido projeto, com extensão de 40 ha e estava desenvolvendo atividades de agropecuária e aguardando termo de autorização de uso, com data de 15/07/1999 (fls. 139 e 183);
- Ficha de inscrição cadastral de produtor, recebida no posto fiscal em 23/07/1999 (fls. 140, 200 e 262);
- Declaração cadastral de produtor rural em nome do autor, na qual consta a abertura na data de 23/07/1999 (fls. 141, 204 e 265);
- Demonstrativos do movimento de gado em nome do autor, relativos ao período de julho a dezembro de 1996, com data de 12/02/1997; janeiro a junho de 1997, com data de 18/08/1997; janeiro a junho de 1998, com data de 30/08/1999 (fls. 142, 144/146);
- Nota fiscal de venda a consumidor emitida na data de 03/11/1999 por Agropecuária Vale do Pontal Ltda. - ME, em nome de Cícero F. Silva (fls. 147);
- Nota fiscal de venda a consumidor emitida, na data de 24/03/1998, por Carvalho & Rosa - Comércio Ltda - ME, em nome do autor (fls. 147);
- Nota fiscal de produtor emitida, na data de 02/08/1996, por Valdomiro Donizetti Toso, tendo o autor como destinatário da mercadoria (fls. 148);
- Notas fiscais de produtor emitidas pelo autor, nas datas de 05/04/2000, 11/11/1999, 06/12/1999, 02/08/2000, 08/08/2000, 19/04/2001, 12/08/1994, 20/10/1995, 10/06/2002 (fls. 149/150, 189, 191, 195; 241/242, 246/250);
- Nota fiscal de produtor emitida na data de 05/09/1999, por Valdemiro Genuíno da Silva, tendo o autor como destinatário da mercadoria (fls. 151/152);
- Nota fiscal de venda a consumidor emitida na data de 28/11/1997 por Caiua Defensivos Agrícolas - ME, em nome do autor (fls. 153);
- Nota fiscal de saída emitida na data de 20/11/1996 por Agropecuária Fagundes, em nome do autor (fls. 154);
- Projeto técnico do Departamento de Assentamento Fundiário em nome do autor, com data de 14/07/1995 (fls. 155);
- Nota fiscal emitida na data de 15/03/1990 por Comercial Peba, em nome do autor (fls. 158);
- Cópia de envelope remetido pelo autor para o INSS de Presidente Prudente (fls. 160);
- Contrarrazões de recurso interposto pelo autor contra o INSS e a decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos (fls. 161/162);
- Relatório e decisão proferida pela 6ª Câmara de Julgamento, conhecendo do recurso e negando-lhe provimento, com data de 03/12/2001 (fls. 163);
- Comunicação de decisão proferida no recurso administrativo, com data de 03/01/2002 (fls. 166/167 e 171);
- Solicitação de vista dos autos do pedido de aposentadoria nº 41/110.970.944-4 formulado pelo advogado do autor (fls. 169);
- Procuração "ad judicium et extra", na qual consta o autor como outorgante e Dr. Manoel Régis de Oliveira como outorgado (fls. 170);
- Requerimento de benefício de aposentadoria por idade formulado pelo autor, na data de 02/07/2001 (fls. 173/174);
- Declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana, na data de 16/05/2001, em nome do autor, informando que exerceu atividade de lavrador no período de 02/01/1990 a 15/07/1999, na cidade de Rosana, no Sítio Bela Vista, do qual é proprietário e, no período de 15/07/1999 a 19/04/2001, na cidade de Euclides da Cunha Paulista, em sítio de mesmo nome, de sua propriedade. A referida declaração informa que o autor é assentado pelo FITESP/DAF e que exerce a atividade como segurado especial. Consta que, na data de 26/04/2002, foi homologado pelo INSS o período de 15/02/1992 a 31/12/1993 e que, quanto ao período a partir de 1994 não cabe homologação, pois por si mesmo comprovam a atividade (fls. 175/176);
- Cópia de Caderneta de Campo 97/98, na qual consta o autor como beneficiário (fls. 179 e 184);
- Nota fiscal emitida na data de 17/09/1993 por Casa Nishimoto, em nome do autor (fls. 185);
- Notas fiscais de produtor ilegíveis (fls. 186/188);
- Guias de Arrecadação Estadual de ICMS em nome do autor, com datas de vencimento em 10/12/1999, 19/04/2001, 30/06/2002, 14/08/2000, 10/06/2002 (fls. 190, 196, 252/259);
- Notas fiscais de entrada emitidas por Indústria e Comércio de Fécula O'Linda Ltda., nas datas de 17/12/1999, 16/08/2000 e 25/04/2001, nas quais consta o autor como remetente (fls. 192/194; 260/261);

- Nota fiscal emitida por Aqua Pesca na data de 16/05/2001, em nome do autor (fls. 197);
- Declaração assinada pelo autor, com data de 16/05/2001, na qual afirma, entre outras coisas, que no período de 02/01/1990 a 23/03/1994 explorava o imóvel rural em regime de economia familiar, em área que fazia parte das desapropriações de terras devolutas e que foi negada declaração pelo Departamento de Assentamento, uma vez que o autor era acampado. Declarou, ainda, que nos anos de 02/01/1990 a meados de março de 1994, não podia adquirir talonário de produtor rural porque era acampado e aguardava assentamento em lote definitivo (fls. 198/199);
- Autorização para requisição de cópias assinada pelo autor, com data de 16/01/2002 (fls. 206);
- Carta de exigência endereçada ao autor, solicitando a apresentação do NIT e o comparecimento do autor no posto do INSS, com data de 17/04/2002 (fls. 207);
- Comprovante de restituição de documentos em nome do autor, com data de 26/04/2002 (fls. 208);
- Comprovante de cadastramento de identificação do trabalhador em nome do autor, emitido em 26/04/2002 (fls. 209);
- Resumos de documentos para cálculo do tempo de contribuição (fls. 210/211);
- Entrevista rural realizada com o autor na data de 26/04/2002, concluindo que se enquadrava na condição de trabalhador rural / segurado especial a partir de 10/92 (fls. 212);
- Resumo de benefício em concessão em nome do autor, com data de 29/04/2002 (fls. 213/215; 217/218);
- Comunicação de decisão que não reconheceu o direito ao benefício (fls. 216 e 219);
- Recurso à junta de recursos da previdência social interposto pelo autor em razão do indeferimento do benefício (fls. 220);
- Nota fiscal de entrada emitida na data de 31/03/2002 por Laticínios Quatá, na qual consta o autor como remetente (fls. 221 e 223);
- Nota fiscal de produtor emitida na data de 12/04/1991 por Cícero Alves do Nascimento, no qual consta o autor como destinatário da mercadoria (fls. 222);
- Solicitação de apresentação de talões de notas fiscais de produtor de Cícero Alves do Nascimento, referente ao ano de 1991, endereçada ao autor (fls. 224);
- Aviso de recebimento de correspondência enviada pelo INSS, endereçada ao autor (fls. 225);
- Requerimento de aposentadoria por idade formulado pelo autor na data de 22/07/2002 (fls. 230);
- Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana, na data de 22/07/2002, na qual consta que exerceu atividade rural no período de 03/02/1991 a 10/06/2002 como lavrador, no Sítio Bela Vista, do qual era proprietário (fls. 231/232);
- Autorização para que as correspondências emitidas pela Previdência Social sejam encaminhadas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana / SP, subscrita pelo autor na data de 22/07/2002 (fls. 235);
- Procuração com data de 21/08/2002, na qual consta o autor como outorgante e Paulo Aparecido Gonçalves como outorgado, conferindo poderes para requerer benefícios, revisão e interpor recursos perante o INSS (fls. 236);
- Termo de retenção de documentos do autor, com data de 22/08/2002 (fls. 237);
- Nota fiscal de produtor emitida em 03/02/1991, em nome de Ezequiel Alves de Macedo, na qual consta o autor como destinatário da mercadoria (tal documento foi desconsiderado pelo INSS, uma vez que existe divergência entre a data de emissão da nota e a sua validade - a nota foi emitida após a data de validade) (fls. 238);
- Nota fiscal emitida na data de 15/02/1992 por Agropecuária Bov"Fort, na qual consta o autor como destinatário da mercadoria (tal documento foi desconsiderado pelo INSS em razão da divergência entre a confecção do bloco de nota e a data de sua emissão - a data de emissão da nota fiscal é anterior à data em que foi confeccionado o talonário) (fls. 239);
- Nota fiscal emitida na data de 17/09/1993 por Casa Nishimoto, na qual consta o autor como destinatário da mercadoria (tal documento foi desconsiderado pelo INSS, em razão de divergência da letra entre a data e a discriminação da nota e o nome do comprador) (fls. 240);
- Notas fiscais de produtor ilegíveis (fls. 243/244);
- Nota fiscal de produtor ilegível que foi desconsiderada pelo INSS em razão de divergência entre a data de emissão da nota e sua validade (fls. 245);
- Declaração Cadastral de Produtor com data de 15/12/2000, com a finalidade de cancelamento da inscrição em razão de mudança de área (fls. 266);
- Extrato do Sistema Único de Benefícios, com data de 14/10/2002, informando o indeferimento de aposentadoria ao autor (fls. 268);
- Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, no qual consta sua inscrição como segurado especial com início de atividade em 12/06/1998 (fls. 269);
- Documento do INSS, com data de 14/10/2002, no qual consta que o autor possui 08 anos de atividade rural e 66 anos de idade, não possuindo a carência mínima exigida para concessão do benefício, uma vez que se filiou ao RGPS após 24/07/1991;
- Resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição com data de 14/10/2002 (fls. 271/272);
- Resumo de benefício em concessão com data de 14/10/2002 (fls. 273/275);
- Comunicação de decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria por idade ao autor, com data de 14/10/2002 (fls. 276/277);
- Recurso administrativo interposto pelo autor em razão do indeferimento do pedido de aposentadoria (fls. 278/287);
- Comunicação de decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria, com data de 26/10/2002 (fls. 288);
- Análise do recurso administrativo interposto pelo autor (fls. 289);

- Relatório e decisão proferida pela 15ª Junta de Recursos, com data de 21/01/2004, que negou provimento ao recurso do autor (fls. 290/291);

- Comunicação da decisão que negou provimento ao recurso do autor (fls. 292);

A certidão de nascimento do autor na qual o pai foi qualificado como lavrador não pode ser considerada no presente caso, pois não comprova a condição de rurícola do autor.

A declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Euclides da Cunha Paulista / SP (fls. 110) e não homologada pelo INSS, não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.063, de 14/06/1995. O mesmo acontece com a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana / SP, datada de 22/07/2002 (fls. 231/232), que também não foi homologada pelo INSS.

Assim, apenas pode ser admitida como meio de prova, a declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana / SP (fls. 175/176), que teve o período de 15/02/1992 a 31/12/1993 homologado pelo INSS.

As notas fiscais apresentadas demonstram a condição de produtor rural do autor.

Os demais documentos apresentados configuram início de prova material para comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não aponta a existência de qualquer vínculo de trabalho registrado, indicando apenas que o autor recebe benefício de aposentadoria por invalidez desde 12/08/2005.

A consulta ao Sistema Único de Benefícios demonstra que o autor está cadastrado como rural (segurado especial).

Na audiência realizada em 30/06/2004, as testemunhas confirmaram a condição de rurícola do autor.

A testemunha Geraldo Cordeiro Barroso declarou: "Conhece o autor desde 1986 e pode afirmar que desde esta data trabalha em atividades rurais como lavrador. O autor prestava serviços como diarista na Gleba XV de novembro. Após o autor conseguiu seu lote e continuou trabalhando como lavrador, por conta própria. Ainda hoje o autor trabalha na lavoura. O depoente é lavrador e é vizinho do autor" (fls. 62).

A testemunha Marcos Emerich Barroso afirmou: "Conhece o autor desde 1986 e pode afirmar que desde esta data trabalha em atividades rurais como lavrador. O autor prestava serviços como diarista na Gleba XV de novembro. Após o autor conseguiu seu lote e continuou trabalhando como lavrador, por conta própria. Ainda hoje o autor trabalha na lavoura. O autor é separado. (...) O depoente é lavrador e é vizinho do autor" (fls. 63).

Por sua vez, a testemunha Benedito Cesarino da Silva declarou: "Conhece o autor desde 1989 e pode afirmar que desde esta data trabalha em atividades rurais como lavrador. O autor prestava serviços como diarista na Gleba XV de novembro. Após o autor conseguiu seu lote e continuou trabalhando como lavrador. Ainda hoje o autor trabalha na lavoura. O autor não é casado. (...) O depoente é lavrador e é vizinho do autor. (...) O trabalho realizado pelo autor era contínuo. Desconhece se o autor exerceu outra atividade" (fls. 64).

Embora a prova testemunhal tenha confirmado a condição de rurícola do autor desde 1986 e 1989, o início de prova material existente nos autos é posterior a esses anos.

Existem diversos documentos juntados pelo autor nos processos administrativos que foram desconsiderados pelo INSS, uma vez que havia divergências entre a data de emissão de algumas notas fiscais e a data em que teria sido confeccionado o talonário e, também, na letra e na tinta de caneta utilizada no preenchimento da nota fiscal.

Importante destacar que essas irregularidades foram observadas exatamente nos documentos de emissão mais antiga, com datas de 21/09/1989 (fls. 116 e 159) e 03/02/1991 (fls. 238).

Assim, desconsiderando-se tais documentos que apresentaram irregularidades, admite-se o exercício de atividade rural a partir de 15/02/1992, conforme foi homologado pelo INSS às fls. 175/176, ou seja, após a vigência da Lei 8.213/91, motivo pelo qual deve o autor preencher o período de carência de 150 meses para a concessão do benefício, o que foi cumprido pelo autor, considerando que passou a receber aposentadoria por invalidez a partir de 12/08/2005, inferindo-se que desde então não está mais trabalhando nas lides rurais.

Restou comprovado que o autor trabalhou como lavrador por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de 22/08/2002, data do pedido administrativo, conforme requerido pelo autor em suas razões de apelo.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), vejo que o autor recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 12/08/2005, assim, em face da não-cumulatividade de benefícios, deverão ser compensados os valores já pagos administrativamente.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar que o termo inicial do benefício deve ser a data do pedido administrativo (22/08/2002) e à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Os valores pagos administrativamente, a título de aposentadoria por invalidez deverão ser compensados.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: AUGUSTO FERREIRA DA SILVA

CPF: 276.850.809-82

DIB: 22/08/2002

RMI: 1 (um) salário mínimo.

Intimem-se."

Entendo cabíveis os presentes embargos e procedentes as alegações trazidas pelo INSS.

Reconhecido o labor rural pelo autor, a partir de 15/02/1992, ou seja, após a vigência da Lei 8.213/91, uma vez que os documentos que poderiam comprovar o exercício de atividade rurícola em período anterior foram desconsiderados em razão das irregularidades observadas, deveria ser exigido o cumprimento de carência mínima de 180 (cento e oitenta) meses, e não de 150 (cento cinquenta) meses, conforme constou na decisão embargada, não se aplicando a regra de transição prevista no artigo 142 do referido diploma legal.

Assim, o autor deveria comprovar o exercício de atividade rural por um período mínimo de 180 (cento e oitenta) meses, o que não foi cumprido, uma vez que passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 12/08/2005, inferindo-se que desde então deixou de trabalhar nas lides rurais.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração dando-lhes efeitos infringentes, para reformar a decisão agravada e não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, restando prejudicada a apelação do autor.

Revogo expressamente a tutela concedida.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.038991-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : IZABEL SANCHES BELAO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00173-0 1 Vt NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é idosa, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando que é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apelou, afirmando terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal (fls.101/104), opinando pela nulidade dos atos processuais praticados desde a época em que o Ministério Público deveria ter sido intimado a se manifestar, e pelo parcial provimento da apelação da autora.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a Constituição Federal escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o inc. V do art. 203 da Constituição. Deve, para isso, obedecer os princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social' ou da 'evolução reacionária'. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A 'proibição de retrocesso social' nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de 'direitos prestacionais de propriedade', subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social'.

..." (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 73 (setenta e três) anos quando ajuizou a presente ação tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 53/54), realizado em 22.10.2007, dá conta de que a autora mora com o marido Hermínio, de 77 anos, aposentado, em casa cedida, contendo seis cômodos. Os móveis que guarnecem a residência são: *três poltronas, um rack, dois guarda-roupas, duas mesas, uma cama de casal, um fogão, uma geladeira, um armário de cozinha, um tanquinho, dez cadeiras, uma televisão, uma cômoda, uma cama de solteiro. Os gastos mensais são: água R\$ 37,00, energia elétrica R\$ 46,00, Supermercado R\$ 150,00, gás R\$ 32,00 e farmácia R\$ 100,00, imposto da casa R\$ 36,00.* Possuem telefone e não possuem automóvel. A renda advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 380,00.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Invalidez, desde 01.03.1994, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cômputo da renda familiar, por isonomia ao determinado no § único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Dessa forma, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, uma vez que a autora não possui renda, dependendo da assistência do marido para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação porque não foi comprovado requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

O fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para reformar a sentença e julgar PROCEDENTE o pedido, a fim de conceder o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de um salário mínimo, a contar da citação. Sobre as diferenças devidas, incidirão correção monetária, nos termos das Súmulas nº 08/TRF-3ª Região e nº 148/STJ, bem como da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, e juros de mora, desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, por força do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os honorários advocatícios ficam arbitrados em 10% (dez por cento) das parcelas devidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: IZABEL SANCHES BELÃO.
RG: 38.273.077-X.

DIB: 16.01.2007
RMI: um salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
HONG KOU HEN
Juiz Federal Convocado

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.060721-2/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO AMARAL
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 08.00.00106-4 1 Vr ATIBAIA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder o benefício, no valor a ser calculado na forma da legislação, a partir do indeferimento do pedido administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial a partir da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Acerca da concessão de tutela antecipada na sentença guerreada, é questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu o benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela antecipada, não constituindo, assim, objeção processual.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

O autor implementou o requisito idade em 09/12/1996.

A carência é de 90 (noventa) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 1996 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que o autor possuía 96 (noventa e seis) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, como comprovam as guias de recolhimento de contribuições previdenciárias (fls. 25/29), nos períodos de 01/01/1983 a 30/11/1987, bem como as informações do CNIS, em consulta realizada em terminal instalado no gabinete deste relator, tendo sido verificados vínculos empregatícios, nos períodos de 26/11/1974 a 16/08/1976, 10/01/1977 a 11/06/1977 e de 24/08/1977 a 19/07/1978. Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida.

Cumprе salientar que, na espécie, é certo que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada da Previdência Social quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação, porque já decorrido o prazo do artigo 15, inciso VI e § 4.º, da Lei 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária, conforme demonstram as informações contidas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em consulta realizada em terminal instalado no gabinete deste relator.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fincados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.

2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.

3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

É de se ressaltar que tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício foi corretamente concedido pelo MM. Juiz a quo.

A renda mensal inicial do benefício será calculada conforme o disposto no artigo 3.º, § 2.º, da Lei 10.666/03.

Com relação ao termo inicial do benefício, o autor tem direito ao recebimento da aposentadoria por idade a partir da protocolização do requerimento administrativo, em consonância com o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Porém, diante da ausência de pedido de reforma por parte do autor, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em reformatio in pejus. Desta forma, fica mantida a data do indeferimento do pedido administrativo como termo inicial do benefício, conforme fixado na sentença recorrida.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando reduzida para 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. No entanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 9ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.004019-3/SP
RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VALDEMIR CAMILO LACERDA e outro
DECISÃO
Vistos, etc..

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora é idosa, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 23).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, com data de início a partir do requerimento administrativo, em 06/06/2008, com correção monetária nos termos do manual de orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, bem como a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 28.01.2009, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, afirmando não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial na data da citação inicial, e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do CPC, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 1º - Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

§ 2º - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)

Ao contrário da antiga redação do referido texto legal, que se referia apenas aos agravos, a atual permite ao relator, em decisão monocrática, até mesmo, apreciar o mérito da demanda desde que o recurso seja manifestamente improcedente ou a decisão de 1º grau estiver em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de tribunal superior.

É o que ocorre no caso.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

A decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Prevalece, portanto, para todos os efeitos legais a interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6, que deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 69 anos (sessenta e nove) anos quando ajuizou a presente ação, por isso, a condição de idosa.

O auto de constatação com fotos (fls. 43/53), realizado em 22/10/2008, dá conta de que a autora reside com o marido João, de 77 anos, o filho João Batista, de 41 anos, e o neto Silas, de 16 anos. Residem em imóvel próprio, de alvenaria, com telhas de barro e forro de madeira. A casa contém três quartos, uma sala, uma cozinha, um banheiro, uma dispensa pequena de piso com cimento encerado, e cobertura para automóveis contando, ainda, com telefone celular. A renda familiar advém da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo, R\$ 100,00 (cem reais) por semana, auferidos pelo filho, como trabalhador rural, e o Bolsa-Escola recebido pelo neto, no valor de R\$ 86,00 (oitenta e seis reais) mensais. As despesas mensais são: água, R\$16,60, energia, R\$ 103,82, gás, R\$ 68,00 (dois ao mês), IPTU, R\$ 8,28, medicamentos R\$ 70,00 (destinados a dores e resfriados), mercado R\$ 600,00, fundo mútuo R\$ 20,00. A família possui também um automóvel da marca Fusca.

Nos termos do artigo 20, "caput" e §1º da Lei 8.742/93, o benefício assistencial é devido à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, entendendo-se como família o conjunto das pessoas relacionadas no artigo 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto.

E o mencionado artigo 16 relaciona as seguintes pessoas como beneficiárias do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Dessa forma, em regra, serão considerados para efeito de determinação do núcleo familiar somente o cônjuge, companheiro, filhos, pais e irmãos do interessado, excluindo-se, conseqüentemente, os demais entes familiares, sejam consangüíneos ou por afinidade.

Portanto, o grupo familiar da autora é formado por ela, o marido e o filho, constituindo o neto núcleo familiar distinto.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo) verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 17/09/1997, no valor de um salário mínimo.

Assim, ainda que não se considere o benefício previdenciário do marido, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03, a renda *per capita* é de R\$ 200,00 (duzentos reais) mensais, correspondente a 43% do salário mínimo atual e, portanto, superior àquela determinada pelo § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Dessa forma, não preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando expressamente a tutela deferida. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.001272-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SONIA APARECIDA MARQUES CIPRIANO

ADVOGADO : ANA PAULA DE SOUZA NOGUEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANANAL SP

No. ORIG. : 08.00.00052-0 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que deferiu a antecipação de tutela, nos autos da ação em que se pretende a concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade da decisão, pois desprovida de fundamentação e a ausência de prova inequívoca, que demonstre o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, diante da perda da qualidade de segurado do *de cujus*. Aduz o perigo da irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido, bem como a necessidade de prestação de caução.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 23/24).

Intimada a agravada, apresentou contraminuta, juntando novos documentos (fls. 27/64).

É a síntese do essencial

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

No caso em exame, a agravada ajuizou ação ordinária, cujo pedido se fundamenta na concessão do benefício de pensão por morte. Alega a Autarquia Federal a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte faz-se necessário o implemento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica do requerente em relação ao falecido (art. 74 da Lei nº 8.213/91).

Conforme se depreende da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 58 e 61) constando anotações de contratos de trabalho nos períodos de 01/09/58 a 31/12/93 e 01/03/94 a 16/05/94, juntada com a contraminuta, e, considerando a data do óbito (16/05/1994), o falecido segurado não perdeu a qualidade de segurado.

O registro em carteira de trabalho constitui prova material, e não simples início de prova. Ademais, já se pacificou o entendimento de que as anotações em carteira de trabalho gozam de presunção "*juris tantum*", vencível por prova em sentido contrário, cujo exemplo encontra-se estampado no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA.

1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."

(AC 200803990404933 - Relator JUIZ NELSON BERNARDES - TRF3 - DJF3 CJ1 DATA:05/08/2009 PÁGINA: 1200) Observo que as anotações referentes ao período de 01/09/58 a 31/12/93, à fl. 42 da CTPS (fl.61), apontam que apenas a data da admissão foi alterada por determinação judicial. Portanto, a data de demissão é indiscutível, bem como a qualidade de segurado do *de cujus*.

No que diz respeito à condição de companheira do falecido, apesar de não ser ponto controvertido nestes autos, pois o INSS não se insurgiu contra, verifico que a MM. Juíza *a quo* afirmou em sua decisão de fl. 14 que foi juntada aos autos principais carta de sentença extraída do feito 1282-4/06, reconhecendo a união estável vivida pela agravada com o falecido segurado.

Outrossim, a dependência econômica da parte autora em relação ao "de cujus" é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a condição companheira.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que faça a implantação do benefício pensão por morte, com início nesta data e valor a ser calculado pelo INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.033576-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : TEREZINHA DE JESUS EVARISTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 08.00.00101-8 2 Vr PORTO FELIZ/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, determinou o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de deserção e não seguimento do recurso de apelação.

Sustenta a agravante que lhe foi concedido o benefício da assistência judiciária, estando isenta do recolhimento das despesas processuais, nos termos da Lei nº 1.060/50.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O art. 3º, inciso I, da Lei nº 1.060/50 prevê a isenção "*das taxas judiciárias e dos selos*" para o beneficiário da assistência judiciária.

De outra parte, estabelece o § 2º do art. 11 do mesmo diploma legal, "*a parte vencida poderá acionar a vencedora para reaver as despesas do processo, inclusive honorários do advogado, desde que prove ter a última perdido a condição legal de necessitada*".

No caso em exame, verifica-se que a agravante foi beneficiária da assistência judiciária gratuita por todo o processo de conhecimento (fl. 12), interpondo recurso de apelação em face da sentença que julgou embargos à execução (fls. 17/21).

Ressalte-se que o fato de a agravante eventualmente já haver obtido a satisfação do seu crédito no valor de R\$ 32.215,84 não afasta a presunção legal de pobreza, uma vez que concedido o benefício da justiça gratuita na fase de conhecimento e não consta que o INSS tenha ofertado, oportunamente, qualquer impugnação. Ademais, a agravante percebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo (fl. 13).

Assim, não havendo qualquer situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do postulante ou que descaracterize a presunção de miserabilidade existente, ainda mais quando a outra parte sequer se manifestou, deve ser mantida, a presunção legal de insuficiência econômica da autora para arcar com as custas e despesas do processo.

Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "**De acordo com a lei, o conceito de assistência judiciária compreende tanto o direito de ter um advogado que defenda em juízo o interesse da parte miserável como o da isenção de taxas e despesas (justiça gratuita).**" (REsp nº 489421/SP, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, j. 17/06/2003, DJ 12/08/2003, p. 241).

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, já que é beneficiário da assistência judiciária gratuita, conforme reconhecido na decisão copiada à fl. 12, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para dispensar a agravante, beneficiária da justiça gratuita, do pagamento do porte de remessa e retorno dos autos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038449-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : CLEUSA MARIA PEREIRA BATISTA

ADVOGADO : THALLES OLIVEIRA CUNHA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP

No. ORIG. : 09.00.00130-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEUSA MARIA PEREIRA BATISTA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais de fls. 02/11, sustenta a agravante a existência dos requisitos necessários à medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A teor do disposto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, a pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do falecido, aposentado ou trabalhador em atividade, exigindo-se, para este, a qualidade de segurado quando do óbito, mas dispensada a carência em ambos os casos, por força do art. 26, I, da mesma norma.

Segundo o art. 16 e incisos, em ordem de precedência, na qual o direito à prestação de uma das categorias exclui as seguintes, sucessivamente (§ 1º), são beneficiários da pensão, na primeira, o cônjuge, os companheiros, o filho inválido ou o não-emancipado menor de 21 anos e o equiparado a filho (enteado, menor sob guarda judicial ou sob tutela), na segunda, os pais; e na terceira, o irmão inválido ou o não-emancipado menor de 21 anos; todos os membros existentes no mesmo grau concorrendo em igualdade de condições.

Para os segurados compreendidos na primeira categoria, a dependência econômica é sempre presumida em relação ao *de cujus*, devendo ser comprovada quanto aos demais (§ 4º), sem olvidar-se do disposto no art. 36 da Lei nº 10.741, de 01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), segundo o qual "*O acolhimento de idosos em situação de risco social, por adulto ou núcleo familiar, caracteriza a dependência econômica, para efeitos legais*".

No tocante a qualidade de segurado, o denominado "período de graça" compreende os 12 meses seguintes após a cessação das contribuições, para o segurado que deixasse de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estivesse suspenso ou licenciado sem remuneração (inc. I), prorrogando-se para até 24 meses em relação àquele que recolheu mais de 120 contribuições, sem que tenha havido interrupção hábil à perda da qualidade de segurado (§ 1º). Tanto este lapso quanto aquele serão acrescidos de mais 12 meses, na hipótese de desemprego comprovado mediante registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social (§ 2º).

Assim, com respaldo no direito material expandido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal posicionou-se no sentido de que, atendidos os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, mostra-se viável a concessão da pensão por morte ao dependente previdenciário.

No caso dos autos, a dependência da agravante em relação ao *de cujus* segue incontestada, de acordo com a Certidão de Casamento trazida à fl. 37. O óbito do cônjuge, Carlos Roberto Batista, fora comprovado pela respectiva certidão de fl. 38, tendo se dado em 12 de agosto de 2009, constituindo-se em motivo do indeferimento do pedido administrativo a falta da condição de segurado do falecido (fl. 25).

Pois bem, a meu ver, o conjunto probatório coligido aos autos leva ao convencimento da verossimilhança das alegações. Ainda que o recolhimento da última contribuição previdenciária tenha sido vertido pelo falecido em novembro de 2008, e o óbito se dado em agosto de 2009, situação que, em tese, acarretaria a perda da qualidade de segurado, em se tratando de segurado facultativo (art. 15, VI, Lei nº 8.213/91), é de notar que o falecido estava em gozo de auxílio doença desde 26 de janeiro de 2009, consoante Carta de Concessão de fl. 32. Incide, à espécie, o inciso I da norma legal citada, já que conserva tal qualidade, sem limite de prazo, quem se encontra em gozo de benefício.

Saliente-se que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da natureza eminentemente alimentar dos benefícios mantidos pela Previdência Social, pois a demora da prestação jurisdicional definitiva comprometeria sua própria subsistência.

Sob outro aspecto, não se verifica o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, dado o caráter provisório e revogável dessa medida, uma vez que, ausentes os pressupostos ou na eventual improcedência da ação, o Instituto Autárquico poderá cassar o benefício concedido. De qualquer sorte, a norma prevista no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser relativizada nas questões de natureza alimentar, mesmo porque a possibilidade de dano irreparável à parte hipossuficiente sobrepõe-se, com razão, ao suposto comprometimento dos cofres públicos, por ser este menos gravoso que aquele.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para deferir a tutela antecipada e determino ao INSS a concessão do benefício de pensão por morte à parte agravante, sem efeitos retroativos, até ulterior deliberação judicial.

Oficie-se ao agravado, a fim de que cumpra a determinação acima, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária a ser fixada oportunamente.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040240-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : TEREZINHA RIPOSATI DE SOUZA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 09.00.01945-4 2 Vr CASSILANDIA/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela agravante, sob o fundamento de que a sentença proferida nos autos da ação subjacente está em conformidade com súmulas do STJ e STF.

Sustenta a agravante, em síntese, que a sentença está em desacordo com o entendimento dos Tribunais Superiores a respeito da desnecessidade de prévio requerimento administrativo para obtenção de benefício previdenciário. Alega que não se aplica ao caso em questão o artigo 518, § 1º, do CPC. Requer a reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

O MM. Juiz *a quo*, conforme dispõe o artigo 518 do Código de Processo Civil, tem a função legal de examinar o cabimento da apelação, verificando a presença de seus pressupostos objetivos, como cabimento e adequação, tempestividade, regularidade procedimental. À exceção do § 1º de mencionado dispositivo legal, segundo o qual o Juiz não receberá a apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do STJ ou do STF.

Trata-se de juízo de admissibilidade preliminar e provisório, sendo que o juízo de admissibilidade definitivo cabe ao Tribunal, que é o órgão competente para julgar o recurso pelo mérito. Em caso do não recebimento da apelação pelo Juízo *a quo*, esse juízo prévio de admissibilidade poderá ser revisto pelo Tribunal.

Sobre o tema afirma Nelson Nery Jr. : "***A competência para proferir juízo de admissibilidade no recurso de apelação é do tribunal ad quem. Contudo, por medida de economia processual e para facilitar o procedimento do apelo, a norma autoriza ao juízo a quo o exame preliminar e provisório da admissibilidade. Assim, o juiz a quo tem competência diferida para proferir juízo de admissibilidade da apelação, cuja decisão pode ser revista pelo tribunal***" ("Código de Processo Civil Comentado", 7ª ed., Ed. RT, p. 889).

No caso sob análise, o recurso de apelação não foi recebido ao fundamento de que a sentença recorrida estaria em conformidade com súmulas do STJ e STF. Todavia, o entendimento esposado pelo MM. Juiz *a quo* traz em sua fundamentação tão-somente julgados proferidos pelas Cortes Regionais.

Ademais, é sabido que a questão referente à desnecessidade de prévio requerimento administrativo para fins de caracterização do interesse de agir é controvertida na jurisprudência desta Corte, e, inexistindo entendimento sumulado nos Tribunais Superiores a embasar a decisão agravada, não há falar em aplicação do artigo 518, § 1º, do Código de Processo Civil.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada e para receber e processar a apelação da agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040512-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LINEY PEREIRA GODOY DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP

No. ORIG. : 09.00.02044-1 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação em que se pretende a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, deferiu a antecipação de tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença anteriormente recebido pela agravada.

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência de prova inequívoca, que demonstre o preenchimento dos requisitos para recebimento do benefício, diante da perda da qualidade de segurado. Aduz o perigo da irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido. Requer a reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Nesta fase de cognição sumária, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso (art. 558, do CPC).

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

Não há neste momento processual como se concluir que a agravada tenha implementado todas as condições necessárias à concessão do benefício, principalmente no tocante à qualidade de segurado, uma vez que o benefício percebido administrativamente cessou em 14/06/2007 (fl. 56) e embora a perícia do INSS tenha colocado o início de sua

incapacidade em 2004 (fls. 49), vemos que a autora, de acordo com consulta ao CNIS neste gabinete, tinha mantida sua capacidade de segurada até somente abril de 1998. Ou seja, na época em que ficou doente, não era segurada e, ao menos nesta sede de exame perfunctório, temos que os subsequentes auxílios-doença concedidos pelo INSS o foram, em princípio, de forma equivocada.

Portanto, decorrido lapso temporal superior ao previsto no artigo 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Poderá a autora, ainda, durante a própria realização da perícia ou em outro momento procedimental, provar que sua incapacidade ocorreu anteriormente à perda da qualidade de segurada, situação na qual restará merecedora do benefício. Mas, no momento presente, com os documentos apresentados, não existe esta comprovação.

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040523-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE BENEDITO DE AQUINO

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA SANCHES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARUJA SP

No. ORIG. : 09.00.05479-2 2 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que deferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Nos termos do que preceitua o art. 525 do Código de Processo Civil, a cópia da certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória a ser levada aos autos, acompanhando a petição de interposição do agravo de instrumento.

Não consta dos presentes autos a certidão da respectiva intimação ou qualquer outro documento que tenha o condão de substituir a referida certidão, carecendo o presente agravo de pressuposto de admissibilidade.

Nesse sentido encontramos os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.

I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.

II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.

III - Recurso desprovido".

(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.

2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não conhecimento.

4. Agravo não provido".

(AG nº 2003.03.00.009169-7, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271).

De outra parte, não há como comprovar a tempestividade do recurso, uma vez que a decisão impugnada data de 23/09/2009 e o agravo foi protocolado na justiça estadual de primeiro grau em 11/11/2009.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por falta de pressuposto de admissibilidade, no caso, regularidade formal, nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040760-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : DENILSON RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS SÓRIA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 09.00.00132-3 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de conhecimento, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, fazer jus ao restabelecimento do auxílio-doença pelo fato de continuar incapacitado para o trabalho, em razão de seu quadro clínico. Alega que a sua incapacidade é decorrente do desempenho de sua atividade profissional. Afirma a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A questão versada sobre competência para julgamento de recursos em ação de concessão de benefício de natureza acidentária já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso sob análise, trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, em razão de acidente de trabalho, conforme demonstra o documento acostado à fl. 33.

A competência para processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir: **"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.**

1.As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2.Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida.

3.Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; RE nº 204204/SP, 2ª Turma, Rel. Maurício Corrêa, DJ 04/05/01, pág. 35);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.

REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho" (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ; CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Desta maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTES TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041035-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : MARIA ANGELINA ALVES DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG. : 07.00.01242-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em ação de concessão de benefício de aposentadoria por idade, deixou de receber o recurso de apelação da autora, ao fundamento de sua intempestividade.

Nos termos do que preceitua o art. 525 do Código de Processo Civil, as procurações outorgadas aos advogados são peças obrigatórias a serem levadas aos autos, acompanhando a petição de interposição do agravo.

No caso sob análise, verifica-se que o agravante não juntou cópia da procuração outorgada à autora da ação subjacente, o que leva ao não conhecimento do presente recurso.

Nesse sentido, já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. SÚMULA 115/STJ.

A cópia da procuração outorgada ao advogado da agravante é peça essencial à formação do instrumento de agravo, visto figurar no elenco do § 1º do art. 544 do CPC.

Incide na espécie, dessarte, o enunciado da Súmula n. 115 do Superior Tribunal de Justiça, que considera inexistente, no âmbito do especial, recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.

A fiscalização para formação do instrumento há de ser feita no Tribunal a quo, antes do despacho de admissibilidade do recurso.

Agravo regimental não provido". (2ª Turma, AGA nº 425801/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ 02/06/2003, p. 272).

Ressalta-se que não se admite a complementação do recurso, com posterior juntada de peças que deveriam acompanhar o agravo no instante de sua interposição, pois incumbia ao agravante observar a forma legal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por falta de pressuposto de admissibilidade, no caso regularidade formal, nos termos do art. 525, I, do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041075-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE BENEDITO DE AQUINO

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA SANCHES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARUJA SP

No. ORIG. : 09.00.00144-1 2 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que deferiu a antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Nos termos do que preceitua o art. 525 do Código de Processo Civil, a cópia da certidão de intimação da decisão agravada é peça obrigatória a ser levada aos autos, acompanhando a petição de interposição do agravo de instrumento.

Não consta dos presentes autos a certidão da respectiva intimação ou qualquer outro documento que tenha o condão de substituir a referida certidão, carecendo o presente agravo de pressuposto de admissibilidade.

Nesse sentido encontramos os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.

I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.

II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.

III - Recurso desprovido".

(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.

2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não conhecimento.

4. Agravo não provido".

(AG nº 2003.03.00.009169-7, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271).

De outra parte, não há como comprovar a tempestividade do recurso, uma vez que a decisão impugnada data de 23/09/2009 e o agravo foi protocolado em 09/11/2009.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por falta de pressuposto de admissibilidade, no caso, regularidade formal, nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041204-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : SIZENANDO MACHADO TRAVASSA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 09.00.00103-6 1 Vr ITAI/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que o agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta o agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento da revisão do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões do agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041234-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : NILDA APARECIDA RODRIGUES MENDES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP

No. ORIG. : 09.00.00014-3 1 Vt ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela agravante, sob o fundamento de que o recurso interposto não se insurgia contra o fundamento da sentença proferida nos autos da ação subjacente.

Sustenta a agravante, em síntese, que diante da sentença de improcedência do pedido, é nítido o seu interesse em recorrer. Alega que não há adequação da súmula aos fatos concretos, o que inviabiliza a aplicação do artigo 518, § 1º, do CPC. Requer a reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

O MM. Juiz *a quo*, conforme dispõe o artigo 518 do Código de Processo Civil, tem a função legal de examinar o cabimento da apelação, verificando a presença de seus pressupostos objetivos, como cabimento e adequação, tempestividade, regularidade procedimental. À exceção do § 1º de mencionado dispositivo legal, segundo o qual o Juiz não receberá a apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do STJ ou do STF.

Trata-se de juízo de admissibilidade preliminar e provisório, sendo que o juízo de admissibilidade definitivo cabe ao Tribunal, que é o órgão competente para julgar o recurso pelo mérito. Em caso do não recebimento da apelação pelo juízo *a quo*, esse juízo prévio de admissibilidade poderá ser revisto pelo Tribunal.

Sobre o tema afirma Nelson Nery Jr. : **"A competência para proferir juízo de admissibilidade no recurso de apelação é do tribunal ad quem. Contudo, por medida de economia processual e para facilitar o procedimento do apelo, a norma autoriza ao juízo a quo o exame preliminar e provisório da admissibilidade. Assim, o juiz a quo tem competência diferida para proferir juízo de admissibilidade da apelação, cuja decisão pode ser revista pelo tribunal"** ("Código de Processo Civil Comentado", 7ª ed., Ed. RT, p. 889).

No caso sob análise, o MM. Juiz *a quo* deixou de receber o recurso de apelação ao fundamento de que as razões estão dissociadas dos fundamentos invocados na sentença. Nota-se que se realizou um juízo de admissibilidade baseado em exame de pressuposto subjetivo da apelação, o qual cabe ao Tribunal fazê-lo e não ao Juízo *a quo*.

A propósito, acerca do assunto, encontramos os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. APELAÇÃO. NÃO-RECEBIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. O exame de admissibilidade da apelação é da competência do tribunal ad quem, ressalvados os aspectos formais.

2. Agravo provido, para que se processe a apelação". (TRF - 1ª Região, AG nº 200201000317143/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, j. 31/03/2006, DJ 15/05/2006, p. 98);

"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA - REQUISITO REGULARIDADE FORMAL PRESENTE - ART. 514, II, CPC. RECEBIMENTO.

I - No caso concreto, o recurso de apelação contém, ainda que de forma singela, a descrição dos fatos e as razões de direito que embasam o pedido de reforma da sentença. Há evidência de que o apelante insurge-se, fundamentalmente, contra o reconhecimento da prescrição quinquenal pelo MM. Juízo a quo.

II - O juízo de admissibilidade de primeiro grau, na hipótese, não detém o alcance de considerar ausentes os fundamentos de fato e de direito expendidos na apelação, porquanto poderia configurar supressão da análise do mérito do recurso pela instância superior.

III - Agravo de instrumento provido". (TRF - 3ª Região, AG nº 273989, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 28/02/2007, DJ 28/03/2007, p. 574).

No caso sob análise, encontra-se presente no recurso de apelação da agravante, ainda que de forma sucinta, a suficiente indicação dos fundamentos jurídicos de seu pedido reforma da sentença.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada e para receber e processar a apelação da agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041635-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : TERESA FATIMA DE ALMEIDA NORONHA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00028-1 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela agravante, sob o fundamento de que o recurso interposto não se insurgia contra o fundamento da sentença proferida nos autos da ação subjacente.

Sustenta a agravante, em síntese, que diante da sentença de improcedência do pedido, é nítido o seu interesse em recorrer. Alega que não há adequação da súmula aos fatos concretos, o que inviabiliza a aplicação do artigo 518, § 1º, do CPC. Requer a reforma da decisão.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

O MM. Juiz *a quo*, conforme dispõe o artigo 518 do Código de Processo Civil, tem a função legal de examinar o cabimento da apelação, verificando a presença de seus pressupostos objetivos, como cabimento e adequação, tempestividade, regularidade procedimental. À exceção do § 1º de mencionado dispositivo legal, segundo o qual o Juiz não receberá a apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do STJ ou do STF.

Trata-se de juízo de admissibilidade preliminar e provisório, sendo que o juízo de admissibilidade definitivo cabe ao Tribunal, que é o órgão competente para julgar o recurso pelo mérito. Em caso do não recebimento da apelação pelo juízo *a quo*, esse juízo prévio de admissibilidade poderá ser revisto pelo Tribunal.

Sobre o tema afirma Nelson Nery Jr. : **"A competência para proferir juízo de admissibilidade no recurso de apelação é do tribunal ad quem. Contudo, por medida de economia processual e para facilitar o procedimento do apelo, a norma autoriza ao juízo a quo o exame preliminar e provisório da admissibilidade. Assim, o juiz a quo tem competência diferida para proferir juízo de admissibilidade da apelação, cuja decisão pode ser revista pelo tribunal"** (*"Código de Processo Civil Comentado"*, 7ª ed., Ed. RT, p. 889).

No caso sob análise, o MM. Juiz *a quo* deixou de receber o recurso de apelação ao fundamento de que as razões estão dissociadas dos fundamentos invocados na sentença. Nota-se que se realizou um juízo de admissibilidade baseado em exame de pressuposto subjetivo da apelação, o qual cabe ao Tribunal fazê-lo e não ao Juízo *a quo*.

A propósito, acerca do assunto, encontramos os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. APELAÇÃO. NÃO-RECEBIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. O exame de admissibilidade da apelação é da competência do tribunal ad quem, ressalvados os aspectos formais.

2. Agravo provido, para que se processe a apelação". (TRF - 1ª Região, AG nº 200201000317143/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, j. 31/03/2006, DJ 15/05/2006, p. 98);

"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA - REQUISITO REGULARIDADE FORMAL PRESENTE - ART. 514, II, CPC. RECEBIMENTO.

I - No caso concreto, o recurso de apelação contém, ainda que de forma singela, a descrição dos fatos e as razões de direito que embasam o pedido de reforma da sentença. Há evidência de que o apelante insurge-se, fundamentalmente, contra o reconhecimento da prescrição quinquenal pelo MM. Juízo a quo.

II - O juízo de admissibilidade de primeiro grau, na hipótese, não detém o alcance de considerar ausentes os fundamentos de fato e de direito expendidos na apelação, porquanto poderia configurar supressão da análise do mérito do recurso pela instância superior.

III - Agravo de instrumento provido". (TRF - 3ª Região, AG nº 273989, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 28/02/2007, DJ 28/03/2007, p. 574).

No caso sob análise, encontra-se presente no recurso de apelação da agravante, ainda que de forma sucinta, a suficiente indicação dos fundamentos jurídicos de seu pedido reforma da sentença.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a decisão agravada e para receber e processar a apelação da agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041835-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : GERINALDO MOREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.008381-2 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita ao agravante, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, como se verifica de cópia da exordial (fl. 17) e do documento de fl. 40, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".

(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ 30/06/2003, p. 243);

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3.....

4 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

Por outro lado, não há nos autos elementos que revelem boa condição financeira do agravante, uma vez que não se verifica a existência de rendimentos em patamar que permita a ele, sem prejuízo próprio ou da família, arcar com o débito relativo à verba honorária. Nesta seara não se labora com presunções, mas sim com dados concretos.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, que declara ser hipossuficiente, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041905-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO PEDRO FERREIRA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : EFIGENIA LOURENCO MARTINS

ADVOGADO : ELENICE APARECIDA MARMEROLLI (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP

No. ORIG. : 08.00.00265-9 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravada.

Sustenta o agravante a nulidade da decisão, pois desprovida de fundamentação. Afirma o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pelo então Relator (fl. 162).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 169/174).

Reconhecida a incompetência do egrégio Tribunal de Justiça para o julgamento do feito (fls. 191/194), os autos foram encaminhados a esta Corte Regional.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso sob exame, observa-se que os exames e atestados médicos acostados aos autos (fls. 44/54 e 56/140) são anteriores a conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a capacidade laborativa da agravada (fls. 43 e 156). Portanto, neste momento, tais atestados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade. Ressalta-se, ainda, que o atestado recente (fl. 55) somente relata a moléstia apresentada pela agravada.

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação do agravado o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a manter a antecipação dos efeitos da tutela. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "***Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada***". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042164-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : MARIETA SANTOS DE CASTRO

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA BEATRIZ RAMIRES LEO MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 06.00.00028-7 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que determinou ao procurador da agravante que providenciasse a juntada aos autos do contrato de honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em síntese, ser desnecessária a juntada do contrato de honorários aos autos, uma vez que sua celebração é faculdade conferida às partes e seus patronos, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94. Requer a reforma da decisão agravada..

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. Descabida a exigência de juntada aos autos de contrato de serviços advocatícios firmado com a agravante, por se tratar de faculdade concedida ao advogado a fim de que, no momento da expedição de precatório, seja destacada na execução a parcela que lhe diz respeito.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXIGÊNCIA DE JUNTADA DE CONTRATO DE HONORÁRIOS NO BOJO DA AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESE DO ARTIGO 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Só é cabível a exigência de juntada do contrato de honorários firmado entre a parte e o seu advogado quando este requerer que se destaque a parcela que lhe diz respeito, referente a tal contrato, para fins de expedição de precatório, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo a que se dá provimento" (AG nº 2003.01.00.0282354/MG, Relator Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, j. 29/06/2004, DJ 30/08/2004, p. 29);

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. DETERMINAÇÃO DE JUNTADA DO INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE.

1. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte no sentido de que a juntada de contrato dos honorários convenacionados entre a parte e seu advogado só é cabível se este requerer o destaque da parcela que lhe diz respeito, para fins de expedição de precatório, o que não é a hipótese em causa.

2. Agravo de instrumento provido." (AG nº 2004.01.00.004089-0/MG, Relator Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, j. 18/08/2008, DJ 29/09/2008, p. 450).

Dessa maneira, deverá a execução prosseguir independentemente da apresentação do contrato de honorários advocatícios.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução independentemente da juntada aos autos do contrato de honorários.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042376-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : LUCIA MARIA DA GRACA RIGUEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.008116-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de restabelecimento de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita à agravante, determinando o recolhimento das custas iniciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita à agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, como se verifica de cópia da exordial (fl. 23) e do documento de fl. 78, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".

(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andriighi, DJ 30/06/2003, p. 243);

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3.....

4 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

Por outro lado, o elemento admitido na decisão agravada como revelador da boa condição financeira da agravante se mostra muito frágil, uma vez que, por si só, não demonstra a existência de rendimentos em patamar que permita, sem prejuízo próprio ou da família, arcar com o débito relativo à verba honorária. Nesta seara não se labora com presunções, mas sim com dados concretos.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, que declara ser hipossuficiente, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita à agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042538-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : VILMA DE MELO BATISTA

ADVOGADO : REGIS MEDEIROS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 09.00.00224-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravado de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravado parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042604-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : GERALDO ANTONIO ALVES

ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 09.00.00002-8 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que recebeu a apelação do INSS nos efeitos suspensivo e devolutivo, em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao agravante, antecipando os efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício.

Sustenta a agravante, em síntese, que o recurso de apelação deve ser recebido somente no efeito devolutivo, consoante disposto no art. 520, inciso VI, do Código de Processo Civil. Afirma que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O art. 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação interposta em face de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Tal dispositivo legal não comporta interpretação dúbia, ou seja, não traz em seu texto qualquer expressão que permita interpretação diversa do seu literal sentido.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca do assunto, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE MANTEVE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial" (Súmula nº 13/STJ)
2. A apelação, quer se trate de provimento urgente cautelar quer de tutela satisfativa antecipatória deferida em sentença ou nesta confirmada, deve ser recebida, apenas, no seu efeito devolutivo. É que não se concilia com a idéia de efetividade, autoexecutoriedade e mandamentalidade das decisões judiciais, a sustação do comando que as mesmas encerram, posto presumiram situação de urgência a reclamar satisfatividade imediata.

8. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, desprovido".

(Resp nº 514409/SP; Relator Ministro Luiz Fux, j. 20/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 228).

No mesmo sentido, encontramos o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA ANTES DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO NO EFEITO DEVOLUTIVO APENAS. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O inciso VII do artigo 520 do CPC, acrescentado pela Lei 10.352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que "confirmar" a antecipação dos efeitos da tutela.

II - Acerto da decisão recorrida, eis que devido o recebimento no efeito devolutivo apenas do recurso de apelação na hipótese de sentença de procedência do pedido e que confirma a tutela antecipada concedida.

III - Agravo de instrumento improvido".

(AG nº 212092, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 25/10/2004, DJU 02/12/2004, p. 489).

No caso sob análise, a sentença de fls. 12/21 julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao agravante, concedendo a antecipação da tutela em seu bojo. Dessa forma, deve o recurso de apelação dela interposto ser recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para receber a apelação do INSS somente no efeito devolutivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

00207 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.042890-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : CELSO DA CUNHA PRIOLLI
ADVOGADO : RAFAEL PRIOLLI DA CUNHA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.014524-6 2V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão em que, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário cumulado com indenização por danos morais, a MM. Juíza "*a quo*" se deu por incompetente para apreciar este último pedido, determinando a emenda da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, para, se for o caso, dela excluir pedido indenizatório, adequando, ainda, o valor atribuído à causa, sob pena de indeferimento, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o agravante, em síntese, a impossibilidade de separação entre os pedidos, uma vez que há relação de conexão e prejudicialidade entre eles. Afirma que a decisão não atende aos princípios da economia processual e da instrumentalidade do processo. Por tais razões, requer seja reformada a decisão agravada.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A regra geral do cúmulo de pedidos vem expressa no art. 292 do Código de Processo Civil, que estabelece: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". A lei enumera alguns requisitos para a cumulação, dispostos nos incisos do parágrafo 1º do art. 292 do CPC, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso em exame, afirma o agravante que é portador de aneurisma dissecante da aorta, tendo realizado procedimento cirúrgico em 29/07/1994, sendo que, em virtude do agravamento de sua doença, encontra-se incapacitado para o exercício de atividade laborativa.. Requerido administrativamente o benefício, este foi negado pela autarquia previdenciária (fl. 42). Diante de tais fatos, ajuizou o agravante ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cumulado com indenização por danos morais.

Observo existir correlação entre os pedidos apresentados pelo agravante, uma vez que para a eventual indenização deverá o agravante demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente, sendo que a conduta ilícita diz respeito ao indeferimento do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez pelo INSS.

De outra parte, compete ao Juiz Federal conhecer de questões relativas a matéria previdenciária, raiz da postulação formulada pela agravante, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável daquela outra pretensão, e, como tal, não se acha subtraída da competência do Juízo de Vara Previdenciária.

No sentido, encontramos os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO - CUMULAÇÃO COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO PRIVATIVO, ESPECIALIZADO EM DIREITO PREVIDENCIÁRIO.

I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de

24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte.

II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente.

III - Conflito de competência conhecido e declarada a competência do MM. Juízo Federal suscitado (Juízo da 33ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ)."

(TRF - 2ª Região; CC nº 45444/RJ, Relator Desembargador Federal Sérgio Schwartz, DJU 30/07/2002, p. 220);

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS RELATIVOS A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. DECISÃO AGRAVADA QUE CONCLUI PELA INCOMPETÊNCIA DO MM. JUÍZO A QUO QUANTO A ESTE ÚLTIMO PONTO. CASSAÇÃO.

Tratando-se de competência absoluta, incumbe às Varas Especializadas em Direito Previdenciário solucionar as lides em que se cumulem pedidos a elas atinentes, com o de indenização por danos morais.

Precedente da E. 6ª Turma desta Corte in verbis: "I - A competência privativa das Varas Especializadas em Direito Previdenciário, instaladas na sede da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, ostenta índole absoluta (rectius: inderrogável) e é delimitada às causas nas quais se evidencie controvérsia cuja temática recaia sobre o conteúdo normativo previdenciário da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, nos estritos termos do Provimento n.º 86, de 19.08.1996, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Corte. II - Se o pedido principal formulado pela parte autora é de concessão de benefício previdenciário, ainda que cumulado com outros conexos de indenização por perdas e danos materiais e morais, observa-se que os objetos da demanda subsumem-se perfeitamente à competência privativa do Juízo Federal Especializado em Direito Previdenciário, restando patente, in casu, a competência do Juízo Federal suscitado para a instrução e julgamento da causa subjacente ao presente incidente." (CC nº 45444, Rel. Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, DJ de 30.07.2002, pg.220).

Agravo provido para cassar a decisão recorrida".

(TRF - 2ª Região; AGV nº 103111, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU 10/12/2004, p. 117).

Ademais, em face do caráter alimentar de que se reveste a presente prestação jurisdicional, necessário se faz que ela seja ágil, rápida e efetiva, destoando de tais princípios o desmembramento dos pedidos.

Em face dos princípios da celeridade e da economia processuais, cada vez mais acentuados em nossa legislação, e diante da possibilidade de cumulação dos pedidos, consoante o disposto no art. 292 do Código de Processo Civil, merece reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043016-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : MARIA DE JESUS ZANUTO ZANFOLIN

ADVOGADO : LUIZ INFANTE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP

No. ORIG. : 09.00.00162-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do esgotamento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento da revisão do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões do agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043312-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : HELIO ALVES DE ARAUJO

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP

No. ORIG. : 09.00.00080-9 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, determinou que a agravante comprovasse o requerimento na via administrativa, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta o agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA

ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravado de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravado parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Contudo, não se mostra razoável o prazo concedido pelo MM. Juiz "a quo" para comprovação do requerimento administrativo, ou melhor, para a suspensão do processo, devendo ser de 60 (sessenta) dias, de acordo com orientação desta 09ª Turma.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043372-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : LOURIVAL EDUARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 09.00.00098-6 6 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo de Direito da 6ª Vara de São Vicente, declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Santos.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Requer, assim, seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao *"foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial"*.

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de revisão de benefício previdenciário, na Comarca de São Vicente. Tal Comarca não é sede do Juizado Especial Federal Cível de Santos.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário instalado na sede da Comarca de São Vicente, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de São Vicente.

Neste sentido, é o julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001."

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária .autos nº 791/02."

(CC n.º 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112)

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão ao direito do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante a Comarca de São Vicente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043381-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ANTONIA MONSANI BUSANA MORATA

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 09.00.00110-7 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação em que se postula a concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo Estadual da Vara Distrital de Tabapuã, declinou da competência, determinando a remessa dos autos para distribuição à Vara do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Sustenta a agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece para as causas previdenciárias a faculdade de propor seu ajuizamento no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a comarca não for sede de Vara Federal. Requer, assim, seja determinado o prosseguimento normal do feito na Justiça Estadual, consoante entendimento consolidado dos tribunais.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Inicialmente, observo que a decisão agravada foi prolatada por Juiz de Direito, em processo a ele distribuído em virtude da competência delegada de que trata o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, o que torna este Tribunal competente para a apreciação do agravo de instrumento interposto, com fulcro no § 4º do mesmo dispositivo constitucional citado.

Ademais, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu art. 3º, § 3º, atribui competência absoluta ao "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

No caso em exame, a parte autora propôs a ação de concessão de benefício previdenciário na Comarca de Tabapuã/SP. Tal Comarca não é sede do Juizado Especial Federal de Catanduva.

Deste modo, a regra a ser aplicada na espécie é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS).

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim, inexistindo Juizado Especial Federal Previdenciário instalado na sede da Comarca de Tabapuã/SP, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Diante da clara disposição do § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 e do que dispõe o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, não tem amparo a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de Tabapuã/SP.

Neste sentido, é o julgado da 3ª Seção desta Corte, decidido por unanimidade:

"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."

(CC n.º 4422/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/10/2003, DJ 04/11/2003, p. 112)

Nestas condições, entendo que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a manutenção do processamento do feito perante o Juízo de Direito de Tabapuã.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043555-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : NATALINA DE JESUS REIS NOGUEIRA

ADVOGADO : JOSE VIEIRA

SUCEDIDO : SILVERIO FARINA falecido

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 98.00.00030-2 1 Vt PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido do advogado da parte autora de pagamento de honorários em razão de convênio firmado com a OAB para prestação de assistência judiciária gratuita.

Sustenta a agravante, em síntese, o direito ao pagamento dos honorários advocatícios, além da verba de sucumbência, em razão dos serviços prestados, como lhe faculta a Lei nº 8.906/94 e o convênio celebrado entre a Defensoria Pública do Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo.

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. Nos termos do que preceitua o artigo 22, § 1º, da Lei nº 8.906/94, além da verba honorária de sucumbência, é devido ao advogado indicado a patrocinar causa de juridicamente necessitado, os honorários fixados pelo Juiz, "*segundo tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB*".

Ainda neste sentido, prescreve a Súmula nº 450 do Supremo Tribunal Federal: "**São devidos honorários de advogados sempre que vencedor o beneficiário de Justiça Gratuita**".

No caso, cabível na espécie o pedido do defensor da autora, nomeado à fl. 06, de fixação de seus honorários pelo MM. Juiz *a quo*, em execução do julgado, diante da prestação de serviços de assistência judiciária, conforme convênio firmado entre a Defensoria Pública do Estado de São Paulo e a Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo.

No tocante ao cabimento dos honorários a serem fixados pelo Juiz, relativos à prestação de serviços de assistência judiciária gratuita, além da verba honorária de sucumbência, encontramos o seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. REMISSÃO ÀS RAZÕES DA CONTESTAÇÃO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ANTERIORMENTE AO ADVENTO DA LEI Nº 9.063/95. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARRIMO DE FAMÍLIA. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111 DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

.....
14 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal, além dos honorários a serem pagos pelo Estado ao advogado dativo, por força de convênio firmado pela Ordem dos Advogados do Brasil. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o art. 20, § 3º, do CPC e a Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

15 - Apelação da Autarquia Previdenciária em parte não conhecida e na parte conhecida, improvida. Apelação da parte autora e remessa oficial parcialmente providas. Erro material corrigido por força de argüição da parte autora em contra-razões, para que o termo inicial de concessão do benefício passe a ser 09 de junho de 1994, ao invés de 09 de junho de 1993, como consta do decisum."

(TRF - 3ª Região, AC nº 368450, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 24/11/2003, DJU 02/02/2004, p. 362).

Nestas condições, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de deferimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder ao patrono da parte autora o arbitramento de seus honorários advocatícios pelo MM. Juiz *a quo*, além da verba de sucumbência.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043581-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NILO RESENDE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIO MARIANO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2009.61.14.002781-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravado, no prazo de vinte dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Sustenta o agravante, em síntese, a ausência de prova inequívoca, que demonstre o preenchimento dos requisitos para o restabelecimento do benefício. Argumenta que a decisão agravada deve ser reformada no tocante à incidência da multa imposta, requerendo sua exclusão ou a redução de seu valor, bem como seja alterado o prazo para cumprimento da decisão judicial.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Há nos autos prova inequívoca do quadro doentio do agravado, de forma a realçar a verossimilhança das alegações relativas à sua incapacidade laborativa.

Fato é que consta dos autos exames e atestados médicos (fls. 34, 42, 45 e 50/54), em especial laudo médico pericial (fls. 92/94), nos quais se relata que o agravado é portador de "*espondilodiscoartrose lombar com radiculopatia L5 à direita*", encontrando-se total e temporariamente incapacitado para o exercício de atividade laborativa.

Persistindo as mesmas enfermidades que geraram a concessão do benefício, com reconhecimento médico da incapacidade do agravado para o trabalho, não há dúvida que presentes estão os requisitos para a concessão da antecipação da tutela.

No tocante à alegação de irreversibilidade da medida, anoto que tal argumentação não merece prevalecer, pois o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "***A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória***" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

No tocante à multa imposta pelo MM. Juiz *a quo*, é de se ressaltar que, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. A propósito, o doutrinador OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA pontifica: "**Convém destacar que o preceito do art. 461, concebido com sábia flexibilidade, poderá agasalhar tanto as demandas executivas quanto - o que é ainda mais significativo, em termos de teoria geral do processo - as mandamentais que porventura decorram das pretensões fundadas em obrigações de fazer ou não fazer**" (CURSO DE PROCESSO CIVIL, Vol. 1 - Processo de Conhecimento, 5ª edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 151).

Com efeito, a multa tem natureza inibitória objetivando o cumprimento da obrigação de fazer imposta ao INSS, como salienta Nelson Nery Junior ao comentar o art. 461 do Código de Processo Civil: "*A norma, com a nova redação dada pela L 10444/02, autoriza o juiz a impor multa por tempo de atraso, para que se faça cumprir a determinação do magistrado no sentido de tornar efetiva a tutela concedida. É mais uma alternativa para a efetividade do processo, com natureza jurídica de execução indireta*" (Código de Processo Civil Comentado, 7ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, p. 783).

Assim, não merecem prosperar as alegações do agravante, no sentido de que a multa só é aplicável em caso de conduta ilícita do réu ou em caso de descumprimento de obrigação, pois nestas situações a multa tem natureza indenizatória.

O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE.

1. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

2. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgResp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Por fim, no presente caso, determino que o prazo para cumprimento da obrigação que foi imposta ao agravante deve ser de 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para reduzir o valor da multa diária imposta ao agravante, bem como alterar o prazo para o cumprimento da decisão judicial, nos termos assinalados acima.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043612-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : FRAGA E TEIXEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : CLAUDINEI FERNANDES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP

No. ORIG. : 00.00.00127-7 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido dos advogados da autora de retenção dos honorários contratuais.

Sustenta o agravante, em síntese, o direito à reserva dos honorários advocatícios firmados por contrato, no percentual de 30% (trinta por cento) sobre o valor a ser depositado, em razão dos serviços prestados, como lhes faculta a Lei nº 8.906/94.

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. Nos termos do que preceitua o parágrafo 4º do art. 22 da Lei nº 8.906/94, os honorários contratuais podem ser deduzidos da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório".

No caso em exame, verifica-se que os patronos da autora pleitearam a reserva dos honorários contratuais em momento anterior à expedição do ofício requisitório (fls. 44/46), além de juntar aos autos o contrato de serviços advocatícios firmado com a autora (fl. 49). Portanto, preenchidos os requisitos legais, cabível na espécie o pedido de retenção de 30% (trinta por cento) sobre o valor da condenação a título de honorários contratuais.

Nesse sentido, encontramos os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA NA FONTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Juntado aos autos o contrato de honorários, cabe a reserva dos honorários contratados no juízo da execução por ocasião da disponibilidade do valor exequendo. Em se tratando de benefícios previdenciários, a reserva deve ocorrer após o depósito do valor inscrito em precatório, quando o mesmo estiver apto a ser liberado via alvará. Exegese do art. 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia.

.....
3. A Corte Especial deste Tribunal, ao examinar o Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade no AI nº 2002.04.01.018302-1/RS, declarou inconstitucional o art. 1º - D da Lei nº 9.494/97, inserido pela MP nº 2.180-35, de 24/08/2001 (Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, julgado em 22/05/2003), vinculando os demais órgãos fracionários quanto ao entendimento de serem devidos honorários advocatícios na execução por título judicial contra a Fazenda Pública, mesmo não sendo opostos embargos. Entendimento em consonância com a jurisprudência do STJ."

(TRF da 4ª Região, AG nº 20040401022004-0, Relator Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona, j. 24/08/2004, DJU 15/09/2004, p. 775);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. VERBA HONORÁRIA. RESERVA. ART. 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94.

1. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil), "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

2. Hipótese em que, sendo incompetente o juízo para analisar questões contratuais entre o procurador e seu constituinte, deve ser determinada apenas a reserva do valor dos honorários advocatícios."

(TRF da 4ª Região, AG nº 2002.04.01.018264-8, Relator Desembargador Federal Ramos de Oliveira, DJU 16/10/2002, p. 749).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder ao agravante a retenção de 30% (trinta por cento) sobre o valor da condenação a título de honorários contratuais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043622-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LUIZ PAULO TARAMELLI

ADVOGADO : JACQUELINE DA SILVA ALMEIDA CARLUCCIO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.27.002299-9 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença à agravada.

Sustenta o agravante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido, bem como sustenta a necessidade de caução.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Das provas colacionadas aos autos, pelo menos nesta fase processual, não restaram cabalmente demonstrados os requisitos legais a sustentar a tutela antecipada concedida.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

No caso sob exame, observa-se que os exames e atestados médicos acostados aos autos (fls. 23/56) são anteriores a conclusão do Setor de Perícias Médicas do INSS, ao declarar a capacidade laborativa da agravada (fl. 07). Portanto, neste momento, tais atestados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade. Ressalta-se, ainda, que o atestado médico recente (fl. 84) somente relata a moléstia apresentada pela agravada.

Não obstante o alegado, sem perícia médica não é possível saber se a limitação do agravado o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela. Inclusive não se tem nenhum dado quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

Em suma, não comprovada a redução da capacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação a manter a antecipação dos efeitos da tutela. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "***Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada***". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por fim, diante da reforma da decisão impugnada, restam prejudicadas as demais alegações do agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, a fim de revogar a antecipação da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043764-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : NEIDE XAVIER DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTONIO FRENEDA NETO (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP

No. ORIG. : 07.00.00009-9 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em ação de concessão de pensão por morte, determinou, no recebimento do recurso de apelação, o recolhimento do porte de remessa e de retorno dos autos, nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil e da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Sustenta o agravante, em síntese, que está isento de custas processuais, emolumentos e demais taxas judiciárias, nas quais se inclui o porte de remessa e retorno.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O parágrafo 1º do art. 511 do Código de Processo Civil proclama a isenção de preparo para os recursos interpostos: ***"pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal"***.

A Lei Estadual n.º 11.608/03, que trata da taxa judiciária no Estado de São Paulo, em seu art. 6º isenta a União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, do recolhimento da taxa judiciária, excluindo expressamente no art. 2º, parágrafo único, inc. II, as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, ou seja, o preparo, no caso de recurso.

Logo, considerando-se que a mencionada lei excluiu expressamente as custas relativas ao preparo do conceito de "taxa judiciária", continua a vigor a matéria a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PREPARO - INEXIGIBILIDADE - ISENÇÃO DO INSS - LEGISLAÇÃO FEDERAL - LEI ESTADUAL QUE NÃO TRATA DA MATÉRIA.

1 - O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2 - A Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo não regula as custas relativas ao preparo, uma vez que excluiu expressamente a matéria do conceito de "taxa judiciária".

3 - Não dispondo a lei estadual sobre a matéria, prevalece a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

4 - Agravo de instrumento provido."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 210807 - Relatora JUIZA MARISA SANTOS - TRF3 - 9ª Turma - DJU
DATA:27/01/2005 PÁGINA: 277)

Ademais, o preparo recursal se destina ao órgão jurisdicional de segunda instância, que, na hipótese, é o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que integra o Poder Judiciário da União, sendo aplicável, portanto, a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas pela União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus. Referida lei isenta a União e suas autarquias do pagamento de custas (inciso I do artigo 4º).

Aplicável à hipótese discutida, traz-se à colação o seguinte trecho de ementa de aresto:

"Nas causas ajuizadas perante a Justiça do Estado de Minas Gerais, no exercício de jurisdição federal (§ 3.º do art. 109 da CF/88), o INSS está isento do preparo recursal, em razão do disposto no art. 10, I, da Lei Estadual 12.427, de 27 de dezembro de 1996, c/c o art. 1.º, § 1.º, da Lei 9.289/96, bem como porque as custas da apelação são destinadas ao Tribunal ad quem, que é uma Corte Federal. (Cf. TRF1, AG 1997.01.00.019204-5/MG,

Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Neves Aguiar Castro, DJ 11/09/2000; AG 1997.01.00.014107-2/MG, Primeira Turma, Juiz Luciano Tolentino Amaral, DJ 17/05/1999; AG 1997.01.00.038183-4/MG, Primeira Turma, Juiz Aldir Passarinho Junior, DJ 06/08/1998, e AC 1997.01.00.032010-2/MG, Primeira Turma, Juiz Aldir Passarinho Junior, DJ 23/04/1998.)"

(TRF - 2ª Região, AC nº 010006452/MG, Relator Juiz Convocado João Carlos Mayer Soares, j. 15/04/2003, DJ 15/05/2003, p. 157).

Dessa forma, não há que se falar em recolhimento do preparo para a interposição de recurso de apelação pela autarquia previdenciária, mesmo em demanda processada na Justiça Estadual, uma vez que a respectiva autarquia se encontra, por critérios subjetivos, isenta do respectivo preparo para interposição de recursos.

Nestas condições, entendo que a r. decisão agravada causa grave lesão aos direitos do agravante, de forma que se verifica presente a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar o processamento do recurso do INSS independente do preparo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043790-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : TANIA CRISTINA DA SILVA PRATES
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 09.00.00225-6 1 Vt BURITAMA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de salário-maternidade, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043990-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : JOSE FERREIRA DE LIMA FILHO
ADVOGADO : RITA DE CASSIA MOURA E SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 05.00.00160-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão de recebimento do recurso de apelação interposto pelo INSS, em ação que se postula a revisão de benefício de auxílio-doença acidentário ou auxílio-acidente.

Sustenta o agravante, em síntese, que o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, considerando a antecipação dos efeitos da tutela.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A questão versada sobre competência para julgamento de recursos em ação de concessão de benefício de natureza acidentária já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso sob análise, trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente, ambos decorrentes de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial da ação subjacente.

A competência para processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir: **"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.**

1.As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2.Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida.

3.Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF; RE nº 204204/SP, 2ª Turma, Rel. Maurício Corrêa, DJ 04/05/01, pág. 35);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho" (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ; CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Desta maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao

Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.006857-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARIA LUIZA PEREIRA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00136-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas e despesas processuais.

A parte autora também apelou, requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DE C I D O.

Preliminarmente, impende ressaltar que a Autora interpôs nos presentes autos dois recursos de apelação. O primeiro, em 10/09/2008 (fls. 81/84). O segundo em 15/09/2008 (fls. 85/87). Em face da preclusão consumativa, ocorrida com a interposição do primeiro recurso de apelação, em 10/09/2008, é este que será objeto do presente julgamento e somente dele que se conhece.

Vencida tal questão prévia, passo à análise e julgamento do mérito.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 23/01/1952, completou essa idade em 23/01/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

A autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, consistente na cópia de sua CTPS (fls. 12/17), com anotações de vínculos empregatícios rurais. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427). Há, também, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia de sua certidão de casamento (fl. 10), na qual ele está qualificado como lavrador e de sua CTPS (fls. 19/33), com anotações de vínculos empregatícios rurais. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 71/72). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (02/04/2007), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS não tem interesse recursal quanto ao pedido referente às custas e despesas processuais, uma vez que decidido na sentença recorrida nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA AUTORA ÀS FLS. 85/87 E DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante às custas e despesas processuais, **E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE SEGUIMENTO**, bem como **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA LUIZA PEREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 02/04/2007 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00220 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009056-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAIZE SILVA MARTINS
ADVOGADO : DARLEY BARROS JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00073-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre as parcelas em atraso.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e a redução da verba honorária, bem como postula o reconhecimento da prescrição quinquenal e a isenção das despesas processuais.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 90/94), opinou pelo não conhecimento de parte do recurso e pelo desprovimento na parte conhecida, além de correção de erro material quanto à correção monetária e juros de mora.

É o relatório.

D E C I D O.

Postula a autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a apelada é idosa, contando com a idade avançada de 78 (setenta e oito) anos (fl. 11).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Neste passo, é importante assinalar que a Lei nº 10.741/2003, além de reduzir o requisito idade para a concessão do benefício assistencial, dispôs no parágrafo único do artigo 34 que **"O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas"**.

Cabe aqui indagar o que se pretendeu realçar em referido dispositivo legal, como fator permissivo à concessão do benefício assistencial. Seria a natureza do benefício ou o seu valor? Penso que o valor do benefício é que se sobressalta e que constitui a razão pela qual, na hipótese normativa descrita, autoriza-se a concessão do amparo social. A lei outra coisa não fez senão deixar claro que o benefício mensal de um salário mínimo, recebido por qualquer membro da família, como única fonte de recursos, não afasta a condição de miserabilidade do núcleo familiar, em cuja situação se justifica a concessão de amparo social a outro membro da família que cumpra o requisito idade. Seria de indiscutível contra-senso se entender que o benefício mensal de um salário mínimo, na forma da LOAS, recebido por um membro da família, não impede a concessão de igual benefício a outro membro, ao passo que a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, nas mesmas condições, seria obstáculo à concessão de benefício assistencial. Se é de miserabilidade a situação da família com renda de um salário mínimo, consistente em benefício disciplinado pela LOAS, também o é pelo Regime Geral da Previdência Social quando o benefício recebido por um membro da família se restringir ao mínimo legal, pois a aferição da hipossuficiência é eminentemente de cunho econômico. Vai-se mais longe ainda. A renda familiar de um salário mínimo, percebida por um membro da família, independentemente da origem da receita, não poderá ser impedimento para que outro membro, cumprindo os demais requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, afigure o benefício assistencial, pois a condição econômica para a subsistência é exatamente igual àquela situação de que trata o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Sob este prisma, ainda que tratando especificamente do idoso, a regra não pode deixar de ser aplicada no caso do "incapaz para a vida independente e para o trabalho", porquanto economicamente não se pode dizer que se defronta com situações distintas.

No presente caso, o laudo social acostado às fls. 34/35 demonstra que a requerente reside com dois filhos maiores de idade, com problemas mentais, em condições de moradia bastante simples e modesto mobiliário, sendo que sobrevivem

apenas do benefício assistencial recebido pela filha, no valor de 01 (um) salário mínimo, o que, como visto, não obsta a concessão do benefício.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento (19/09/2005).

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (19/05/2005), não há falar em parcelas prescritas.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Por sua vez, os juros de mora são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e globalizada para as anteriores, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com o pagamento da verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Não tem interesse recursal o INSS no tocante ao pedido de isenção das despesas processuais, uma vez que não houve condenação neste sentido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO**, no tocante às despesas processuais, **E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010691-4/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : AMELIA NILSON GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00070-5 2 Vr ITU/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a autora a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 25/02/1925, completou essa idade em 25/02/1980.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1945 (fl. 20), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural até o ano de 1970 (fls. 53/55).

Ressalte-se que, ainda que a autora tenha deixado o trabalho rural após o ano de 1970, ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto: **"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.**

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91" (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

À minguada de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região, AC n.º 93030349733/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem à base de 1% ao mês, de forma decrescente, a partir da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **AMÉLIA NILSON GOMES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB a partir da data da citação (11/06/2008)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00222 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012665-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CURTE

ADVOGADO : ARISTIDES LANSONI FILHO

No. ORIG. : 08.00.01291-0 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte e aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência dos pedidos, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural e pensão por morte, no valor de um salário mínimo cada um, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais). Foi determinada a imediata implantação dos benefícios, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que sejam julgados improcedentes os pedidos, alegando que os requisitos legais para a concessão dos benefícios requeridos não foram comprovados.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício de pensão por morte e majoração dos honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Arlindo Pereira dos Santos, ocorrido em 09/07/1993, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 18.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do "de cujus", consistente na cópia da certidão de óbito (fl. 18), na qual ele está qualificado como lavrador. Tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo "de cujus", conforme revela a ementa do seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o falecido sempre exerceu atividade rural (fls. 54/56). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

Da mesma forma, a dependência econômica da Autora em relação ao "de cujus" é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que viviam em regime de união estável, conforme comprovam a certidão de óbito (fl. 18), na qual consta que o falecido conviveu maritalmente com a Autora, e a prova oral (fls. 54/56) produzida, que demonstra a união estável da Autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Portanto, o conjunto probatório autoriza a concessão do benefício postulado, uma vez que restou demonstrado a dependência econômica da Autora em relação ao "de cujus".

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo (artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, porquanto o fato gerador da pensão por morte se deu antes da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, devendo ser aplicado no caso o texto legal então vigente, que dispunha ser a pensão por morte devida "a contar da data do óbito" (art. 74 da Lei nº 8.213/91). Ressalvada a prescrição quinquenal.

Quanto ao pedido da concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de

meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 15/03/1953, completou a idade acima referida em 15/03/2008.

A autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, consistente em cópia da ficha de inscrição ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cassilândia (fl. 19). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Neste caso, há também início de prova documental da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente em cópia de certidão de óbito (fls. 18), na qual ele está qualificado como lavrador. Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal"** (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural por mais de dezoito anos (fls. 54/56).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício de pensão por morte na data do óbito e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.016704-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA GONCALVES
ADVOGADO : OSWALDO SERON
No. ORIG. : 06.00.00024-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento administrativo (fl. 35), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DE C I D O.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido, que comprova a total e permanente incapacidade do autor, decorrente de "retardo mental moderado" (fls. 99/100).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o laudo social (fls. 64/67) demonstra que o requerente reside junto com a família de um irmão, composta pela esposa e duas filhas, sendo a renda daquela unidade familiar é composta apenas pelo salário da esposa do irmão, a qual é auxiliar de cozinha. Cabe ressaltar que os vencimentos da cunhada autor não integram sua renda familiar, pois, para fins de LOAS, a unidade familiar é representada pelo mesmo conceito disposto no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720/98.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a protocolização do requerimento administrativo (fl. 35), o benefício é devido a partir desta data.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora em receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.017344-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA SILVA PINHEIRO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
No. ORIG. : 08.00.00213-8 1 Vr BURITAMA/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 25/09/1953, completou a idade acima referida em 25/09/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "**início de prova material**", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia de certidão de casamento e certificado de alistamento militar, nos quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, (fls. 11/15). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (*REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 38/39). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DE FÁTIMA SILVA PINHEIRO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 08/12/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020189-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDINEI DE SOUZA ARAUJO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 05.00.00005-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor mensal de 01 (um) salário-mínimo, a partir da data do indeferimento na via administrativa (fl. 14), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a suspensão da tutela antecipada, bem como pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, a redução dos honorários e a isenção de custas e despesas processuais.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação do INSS, no que tange aos honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial produzido, que comprova a total e permanente incapacidade do autor, decorrente de "psicose esquizofrênica" (fl. 86).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o laudo social (fl. 133) demonstra que o requerente reside junto com a família de uma prima, composta pelo esposo e dois filhos menores, sendo a renda daquela unidade familiar é composta apenas pelo salário do marido, o qual é trabalhador rural diarista. Cabe ressaltar que os vencimentos do cônjuge da prima do autor não integram sua renda familiar, pois, para fins de LOAS, a unidade familiar é representada pelo mesmo conceito disposto no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o § 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720/98.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo de benefício assistencial, o termo inicial deve ser fixado nesta data (09/08/2004 - fl. 14).

A verba honorária fica reduzida para 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS não tem interesse recursal no tocante ao pedido de isenção das custas e despesas processuais, uma vez que não houve condenação neste sentido.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora em receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à custas e despesas, **E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020322-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIA MARQUEZI GALLEG0

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZA SEIXAS MENDONÇA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00148-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO.

Postula a autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alegando ter exercido atividades urbanas e rurais.

Embora a sentença tenha analisado o pedido como sendo de concessão de aposentadoria por idade rural, analisarei também sob o enfoque urbano, o que não caracteriza julgamento *extra petita*, pois de maior importância é a apreciação do benefício de aposentadoria por idade, que é o bem da vida realmente pretendido pela Autora, independentemente da natureza do trabalho.

Assim, não é relevante a nomenclatura dada ao benefício, mas sim os fatos narrados na petição inicial e as provas constantes dos autos. Tal orientação segue o princípio *da mihi factum, dabo tibi jus*, o qual é reiteradamente invocado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, transcreve-se o seguinte excerto de ementa de referida Corte Superior:

"O pedido é aquilo que se pretende com a instauração da demanda e se extrai a partir de uma interpretação lógico-sistemática do afirmado na petição inicial, recolhendo todos os requerimentos feitos em seu corpo, e não só aqueles constantes em capítulo especial ou sob a rubrica "dos pedidos"." (REsp nº 120.299/ES, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, j. 25/06/1998, DJ 21/09/1998, p. 173).

Ademais, a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.

No tocante ao pedido de aposentadoria por idade rural, temos que tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 28/09/1936, completou essa idade em 28/09/1991.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a Autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Os únicos documentos apresentados pela autora consiste em certidão de casamento e cardeneta de contribuições, nos quais há a informação de que a autora exercia a profissão de "indústria" (fls. 11/41).

Portanto, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Em relação ao pedido de aposentadoria por idade urbana, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para sua concessão o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 28/09/1996.

A carência é de 90 (noventa) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 1996 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, nos períodos de 01/09/1951 a 31/01/1952, 02/05/1952 a 24/02/1956, 27/02/1956 a 28/05/1957 e 02/09/1957 a 27/11/1957, conforme anotações da Caderneta de Contribuições do IAPI (Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários), às fls. 14/41.

Constata-se que a autora contava com 69 (sessenta e nove) contribuições no ano de 1996, na data em que completou 60 (sessenta) anos de idade, número inferior às 90 (noventa) contribuições exigidas pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade urbana, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021053-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELA LISSARACA DE MATOS

ADVOGADO : SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00721-3 2 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, desde a citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 05/08/1943, completou essa idade em 05/08/1998.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia da certidão de casamento, celebrado em 1963 (fl. 11), na qual ele está qualificado como lavrador, bem como notas fiscais de produtor rural, emitidas nos anos de 1999 a 2003 (fls. 13/15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 53/54). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalte-se que o documento apresentado pelo INSS indicando que a autora possui inscrição como contribuinte individual, exercendo a ocupação de costureira em geral, com início em 27/01/2004 (fl. 34 e 68), por si só, não elide o início de prova material apresentado, uma vez que, realizada consulta informatizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em terminal instalado no gabinete deste Relator, não se verificou qualquer contribuição efetuada pela segurada na qualidade de trabalhadora urbana. Outrossim, o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que a autora e seu marido sempre foram trabalhadores rurais.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada

pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ÂNGELA LISSARAÇA DE MATOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 11/04/2008**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021357-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUCIA PINHEIRO ALVES

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

No. ORIG. : 07.00.00163-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da

demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 03/01/1948, completou a idade acima referida em 03/01/2003.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 11/12), na qual consta anotação de vínculo empregatício rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427*).

Há, também, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 09), na qual ele está qualificado profissionalmente como lavrador, além de anotações de vínculos empregatícios rurais em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 12/13). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (*REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344*).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 40/41). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ficando mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Contudo, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às parcelas vencidas até a sentença, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **MARIA LUCIA PINHEIRO ALVES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - **DIB em 04/10/2007**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00229 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.021898-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP

No. ORIG. : 06.00.00127-4 2 V_r LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento na via administrativa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à matéria preliminar, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental. (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Contudo, tal posicionamento não se aplica no presente caso, pois o INSS deixa claro na contestação entender inexistir comprovação dos requisitos autorizadores da concessão do benefício. Assim, está caracterizado o conflito de interesses,

pois de nada adiantaria à parte autora requerer administrativamente a concessão do benefício, diante da clara resistência do INSS à pretensão.

Assim, não há razão para que o segurado deflagre pedido administrativo quando já se antevê que a pretensão não encontra a acolhida esperada. Neste caso é evidente o legítimo interesse de agir diante da necessidade do provimento jurisdicional almejado, não havendo falar em carência de ação.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 28/05/1943, completou essa idade em 28/05/1998.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

A autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 14), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural por mais de trinta anos (fls. 85/86).

Ressalte-se que, ainda que o marido da autora tenha trabalhado no meio urbano em determinados períodos, conforme documentos juntados aos autos às fls. 129/132, ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **NAIR MARIA DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - **DIB a partir da data da citação (11/09/2006)**, e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022003-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELENICE APARECIDA DA ROCHA

ADVOGADO : JULIANA GALVES

No. ORIG. : 08.00.00087-3 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado (fls. 47/48) revelou que a requerente reside com o esposo e a filha, em casa própria, sendo a renda da unidade familiar composta do salário do marido, no valor de R\$ 620,00 (seiscentos e vinte reais).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que o autor não aufere rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a

norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00231 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023281-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : LAURICIO GARCIA incapaz

ADVOGADO : GERSON PEREIRA AMARAL

REPRESENTANTE : JOAO GARCIA NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00003-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. O pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento da não comprovação de que a parte autora não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. Não houve condenação aos ônus da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustentou, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, por consequência, a concessão do benefício pleiteado.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

Decorrido, "in albis", o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

A referida lei deu eficácia ao inciso V, do artigo 203, da Constituição Federal, estabelecendo, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprove não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Na hipótese do idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 01º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir do início de vigência do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família - o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto (§ 1º) -; de pessoa portadora de deficiência - aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho (§ 2º) -; e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa - aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (§ 3º).

O Decreto nº 1744/95, regulamentando a referida lei, dispõe em seu artigo 2º, inciso II, que, pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto nº 3.298/99 (regulamentando a Lei nº 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, se constatado que os males que afetam o postulante o impedem de desempenhar suas atividades diárias e laborativas, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, proferida na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, como necessidades especiais com medicamentos ou educação, verificando, na questão **in concreto**, se ocorre situação de pobreza - entendida como uma situação de carência de recursos - e, portanto, devida à prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP nº. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61, RESP 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.02.2001, DJ 12.03.2001, p. 512; RESP 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21.02.2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação nº 4115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação nº 3963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação nº 3342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). O importante, nessas últimas decisões, não é o terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e que são assinaladas oportunamente pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - ilidindo a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta - não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpra ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, bem como a adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, têm considerado pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei nº 9.533, de 10.12.97 - regulamentada pelos Decretos nºs. 2.609/98 e 2.728/99-, as Portarias 458 e 879, de 03.12.2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto nº 4.102/2002 e, a Lei nº 10.689/2003, que cria o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como se conclui da legislação acima citada.

No caso dos autos, o autor, que contava com 33 (trinta e três) anos de idade na data do ajuizamento da ação (18/01/2006), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 65) do processo de interdição, constatou-se que o requerente é portador de **"epilepsia de difícil controle medicamentoso e retardo mental leve"**. Concluiu que, em virtude da doença, não possui capacidade para exercer os atos da vida civil, apresentando comprometimento da socialização.

Verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 50), que o autor reside com seu pai (idoso).

A renda familiar é constituída pela aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, recebida pelo genitor do autor, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Além disso, segundo depoimentos de fls. 36/38, o pai do autor possui algumas plantações de milho, feijão e mandioca. Residem em uma casa de madeira sem infraestrutura para receber uma família, pois está em péssimas condições com as paredes tortas e o telhado quebrado.

Para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Com relação à aposentadoria do genitor, adiro ao entendimento jurisprudencial no sentido de ser aplicável à espécie, o parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003.

Depreende-se do dispositivo transcrito, especialmente de seu parágrafo único, que, se há um idoso na família que receba benefício assistencial, tal renda deve ser considerada somente a ele destinada, não podendo ser computada na renda familiar para a aferição da renda "per capita", se outro membro da família vier a pleitear o benefício assistencial, seja idoso ou deficiente. A regra do parágrafo único do artigo 34 não visa proteger quem pleiteia o benefício, mas o idoso que já o recebe, impedindo que essa renda - destinada à finalidade específica de manutenção do idoso - seja reduzida, pois, a sua consideração como integrando a renda do núcleo familiar, necessariamente, importaria na sua partilha. E mais: estabelece, assim, como irrefragável consequência, de forma absoluta, que as necessidades do idoso, para sua subsistência, somente são satisfeitas com um salário-mínimo integral - indecomponível - não prevalecendo, para ele, a

regra de ¼ do salário-mínimo, constante do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, sempre que presente um idoso no núcleo familiar.

Assim, e por simétrica coerência, incide a disposição contida no referido parágrafo único, em relação a todos os idosos que recebam benefício previdenciário ou assistencial para efeito de aferição da renda familiar, excluindo-se o benefício no valor de um salário-mínimo do respectivo cálculo, -quantum definido pela legislação como indispensável à manutenção do idoso, valor mínimo a ser sempre preservado, seja qual for a sua origem ou natureza, pois, do contrário, incidiria o artigo 34, que visa a proteger o idoso, caso o seu benefício quedasse aquém do salário-mínimo. Ou seja, não seria lógico, nem jurídico, considerar que o idoso, sem meios de subsistência, seria mantido por um salário-mínimo integral, enquanto que um idoso, até então com meios de subsistência, pelo fato de seu familiar pleitear determinado benefício, restar na contingência de ter a sua renda - ou aposentadoria - reduzida a valor inferior a um salário-mínimo - portanto com menos do que o necessário à sua subsistência - com o que se infringiria, quando menos, aquela regra legal, em suas últimas consequências, e o princípio constitucional da isonomia.

Neste sentido, segue transcrita ementa de julgamento recente da E. Oitava Turma desta C. Corte Regional de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO. INTERESSE EM RECORRER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada

III- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.

IV- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

V- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

VI- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo e seu filho recebe o benefício de amparo social ao portador de deficiência.

VII- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VIII- A parte autora comprovou ser pessoa idosa e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

IX- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93.

X- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

XI- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença.

XII- Apelação parcialmente conhecida. Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

Relator DES. FED. NEWTON DE LUCCA

Decisão Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1322651 - Proc: 200761110005413 - SP - OITAVA TURMA - Decisão: 20/10/2008 - Doc: TRF300207899 - DJF3:13/01/2009 - PG: 1636

Desta forma, nesta hipótese, o benefício de que é titular o pai do autor não pode ser computado, o que viabiliza a concessão do benefício pleiteado nestes autos, uma vez que, afastada a renda do genitor, não há outra renda a considerar.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95, impondo-se a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12/06/2006), na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: LAURÍCIO GARCIA

Representante: JOÃO GARCIA NETO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 12/06/2006

RMI: 1(um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de que lhe seja concedido pelo INSS o benefício de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência da decisão ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00232 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.027574-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA MENDES CRUZ

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 07.00.00130-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 14/02/1952, completou essa idade em 14/02/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1975 (fl. 9), na qual ela está qualificada profissionalmente como lavradora. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a autora exerceu atividade rural (fls. 29 e 31). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir

benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*. À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00233 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.029062-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIA PAES

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 08.00.00044-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Foi determinada a imediata implementação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 06/05/1932, completou essa idade em 06/05/1987.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Com efeito, não serve como início de prova material do alegado trabalho rural da parte autora a cópia da CTPS do marido da autora, na qual constam vínculos empregatícios de natureza rural (fl. 10), uma vez que tais vínculos foram

registrados antes da data do casamento, ocasião em que ele declarou ter a profissão de operário. Ademais, verifica-se que ele passou a exercer atividades de natureza urbana a partir de 1975, conforme documento juntados à fl. 53.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00234 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029664-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA GUERRA DE SOUZA

ADVOGADO : TATIANA DE SOUZA

No. ORIG. : 09.00.00040-3 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, com correção monetária e juros de mora, a partir da data da citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 29/09/1951, completou essa idade em 29/09/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "**início de prova material**", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento (fl. 11), na qual seu marido está qualificado como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, esse documento registra ato ocorrido na década de 1973, sendo que, posteriormente, a autora e seu marido passaram a exercer atividade de natureza urbana, conforme revelam os documentos apresentados pelo INSS (fls. 58/59). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Os documentos apresentados pela autora poderiam ser utilizados como pleno início de prova material apenas se não houvesse prova do trabalho urbano em períodos posteriores. Se ela retornou ao labor rural, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana, salvo se já havia preenchido à época os requisitos etário e do tempo de trabalho exigido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00235 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032568-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HONG KOU HEN

APELANTE : FRANCISCA NERI ROGERIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIS FERNANDO POZZER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00076-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a autora possui problemas na coluna, não possuindo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo assim jus ao benefício vindicado.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), ressalvando que ela é beneficiária da justiça gratuita.

A autora apelou, afirmando terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 70/74), opinando pela anulação da sentença de primeiro grau, com o retorno dos autos à primeira instância para novo julgamento ou, caso se entenda possível a aplicação do art. 249, § 2º, do CPC, pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais do País.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados nos incisos I e III do artigo 3º da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos direitos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado artigo 203, V, da Constituição Federal. Em seu artigo 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - artigo 34.

Já o § 3º do artigo 20 da citada Lei nº 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

A decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Relator o Ministro Edson Vidigal, julgamento de 04 de novembro de 1999, DJU de 29 de novembro de 1999, pág. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, pg. 5 e 6, Relatora Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Prevalece, portanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 73 (setenta e três) anos quando ajuizou a presente ação tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 36), realizado em 25.11.2008, dá conta de que a autora reside com o marido José Rogério, aposentado, em residência cedida pelo primo e é composta de quatro quartos, sala, copa, cozinha e banheiro, tudo muito simples, sem forro, piso vermelho. Possui poucos móveis, que já estão velhos, mas em condição de uso ainda. A autora tem 73 anos, nasceu em Caculé na Bahia e veio para Pedregulho quando tinha três anos de idade, sempre morou em fazenda e nunca trabalhou registrada. Tem seis filhos vivos, dos quais quatro são casados e dois são solteiros, mas trabalham e moram fora da cidade. É portadora de hipertensão, usa medicamentos distribuídos pelo Posto de Saúde Municipal. Seu esposo trabalhou em fazendas, também é hipertenso. Tem diabetes e catarata. Têm gastos com alimentação, água, luz e gás. A renda familiar advém da aposentadoria percebida pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria Rural por Idade, desde 30.06.1993, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no § único do art. 34 da Lei 10.741/03.

Vejo, assim, que a situação é precária e de miserabilidade, uma vez que a autora não possui renda, dependendo da ajuda e assistência do marido para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade preconizada pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação porque não foi comprovado requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas em atraso é devida nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ.

Os juros de mora devem ser fixados em um por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do Código de Processo Civil.

O fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para reformar a sentença e julgar PROCEDENTE o pedido, a fim de conceder o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de um salário mínimo, a contar da citação. Sobre as diferenças devidas, incidirão correção monetária, nos termos das Súmulas nº 08/TRF-3ª Região e nº 148/STJ, bem como da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, e juros de mora, desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, por força do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os honorários advocatícios ficam arbitrados em 10% (dez por cento) das parcelas devidas até a sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: FRANCISCA NERI ROGÉRIO.

CPF: 260.936.988-31.

DIB: 31.07.2008.

RMI: um salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado

00236 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033832-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : EULALIA BULHOES BEZERRA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00140-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O .

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 07/11/1935, completou essa idade em 07/11/1990.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

A autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, consistente na cópia da CTPS (fls. 11/12), com anotação de vínculo empregatício rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427). Neste caso, há também início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento, de nascimento dos filhos, de título eleitoral e de óbito do marido da requerente (fls. 10,13 e 37/39), nas quais ele está qualificado profissionalmente como lavrador. Além disso, consta, ainda, anotações em CTPS com vínculos empregatícios rurais (fls. 14/36). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensivo à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural por mais de trinta anos (fls. 79/84).

Ressalte-se que, ainda que as testemunhas não tenham informado a data em que a requerente parou de trabalhar, ela faz jus à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o efetivo exercício de trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a 9ª Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de um salário mínimo.

À minguia de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

"NÃO HAVENDO PRÉVIA FORMULAÇÃO ADMINISTRATIVA, O TERMO "A QUO" DE INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE DEVERÁ COINCIDIR COM A DATA EM QUE SE EFETIVOU A CITAÇÃO" (TRF - 3ª Região; AC nº 3034973-3/93-SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 09/05/95, DJ 14/06/95, p. 37.486).

As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, acrescidas de juros de mora e corrigidas monetariamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do

art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data de citação, com incidência de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **EULÁLIA BULHÕES BEZERRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - **DIB em 29/09/2008 (data da citação)** , e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00237 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.034624-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILVA RODRIGUES BOLDRINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULA KARINA BELUZO COSTA
No. ORIG. : 06.00.00117-6 2 Vr BEBEDOURO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Isentou de custas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição e integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 23/03/1935, completou a idade acima referida em 23/03/1990.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento e na certidão de óbito (fls.12/13), nas quais ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural" (*REsp nº 410281/PR, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 10/12/2002, DJ 03/02/2003, p. 344*).

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 41/42).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 41/42). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (*REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às parcelas vencidas até a sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **NILVA RODRIGUES BOLDRINI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB em 04/10/2006 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00238 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.036132-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LISBOA SIMOES DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA DA SILVA XAVES

ADVOGADO : FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.01409-2 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 900,00 (novecentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 28/09/1952, completou a idade acima referida em 28/09/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente em anotação de contrato de trabalho rural em CTPS, a partir do ano de 1995 (fls. 16/17). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 95/97). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora

exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ANA DA SILVA XAVES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 07/07/2008 (data da citação)**, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00239 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037276-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARIO YOCHIFUMI YAMAUTI

ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.01123-8 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557 parágrafo 1-A do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o disposto na Lei n.º 1.060/50.

A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado, custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessários a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Nesse sentido, os seguintes precedentes: Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

O requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 08/04/2009. Nasceu em 08/04/1949, conforme as cópias de sua cédula de identidade e de seu cartão de identificação no Cadastro de Pessoa Física, encartado às fls. 12/13.

No caso destes autos, constitui início de prova material do trabalho rural, a certidão de casamento do Autor, realizado em 29/09/1979 (fl. 15), na qual consta a sua qualificação como lavrador.

De outro norte, os relatos do Autor (fl. 22) colhidos por ocasião da audiência de instrução e das testemunhas que serviram ao processo de conhecimento como prova emprestada (fls. 26/28), são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Consigno, ademais, que, mediante consulta, ao referido cadastro, em relação ao Autor, nada foi constatado.

Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIO YOCHIFUMI YAMAUTI
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 30/07/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00240 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037360-6/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : AVELINO BURGER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00037-6 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 16/11/1992.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 14), celebrado em 17/05/1996, da qual consta a sua qualificação como lavrador.

Destaque-se, ainda, em nome do autor, os Certificados de Cadastro do INCRA (fls. 15 e 17/19), relativos a 1991 e 1994/1996, a Declaração de Informações do ITR - Imposto sobre a propriedade Territorial Rural (fl. 16), de 1994, os Documentos de Arrecadação da Receita Federal - DARF (fls. 20/22), relativos ao ITR de 1996, 2000 e 2005, as Tabelas para cálculo e Guias de Recolhimento da contribuição sindical rural (fls. 23/25), de 1999, 2002 e 2005, a Declaração Cadastral como produtor rural (fls. 26/27), de 1979, e as Notas Fiscais de Produtor (fls. 28/31), emitidas em 1985, 1987 e 2000.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 92/93 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que as testemunhas, na audiência realizada em 2009 (fl. 91), afirmaram que o autor deixou de exercer atividades rurais há dez (10) anos, o que remonta ao ano de 1999, aproximadamente.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício pretendido, pois o autor já havia preenchido os requisitos estabelecidos na legislação pertinente. Deveras, ao completar 60 (sessenta) anos de idade, em 1992, o requerente havia superado o período de atividade rural exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 60 (sessenta) meses de labor.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: AVELINO BURGER

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 18/10/2000

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037816-1/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AILTON ZANQUETA
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
No. ORIG. : 08.00.00156-0 1 Vr URUPES/SP
DECISÃO
Vistos etc, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a contar da citação. Determinou a incidência, sobre as diferenças apuradas, de correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o Instituto Nacional do Seguro Social, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário. O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a redução dos honorários advocatícios. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, sendo necessários a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada, no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula n.º 149 do citado tribunal. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezzini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz. O requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 15/03/2006. Nascera em 15/03/1946, conforme as cópias autenticadas de sua cédula de identidade e de seu cartão de identificação no Cadastro de Pessoa Física, encartados à fl. 11. Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, afirma o Autor que é proprietário de imóvel rural, onde exerce suas atividades em regime de economia familiar. Para comprovar o direito almejado, o Autor carrou aos autos os documentos de fls. 08/26, em especial, a sua certidão de casamento, realizado em 31/12/1971, na qual consta a sua profissão de lavrador, a certidão de registro de imóvel denominado "Sítio São Bento" de propriedade do seu genitor - Elbio Zanchetta (fl. 13), a escritura pública de doação com reserva de usufruto (fl. 14) do imóvel rural denominado Sítio São Bento, lavrada em 29/05/2002, no qual consta o Autor como donatário de parte do referido imóvel, as Notas Fiscais de Produtor Rural (fls. 106/113), emitidas pelo Autor nos anos de 2002, 2004, 2000 e 2005, e a consulta de declaração cadastral (fl. 114), em que o Autor foi qualificado como produtor rural. Somados estes documentos aos depoimentos testemunhais, constantes de fls. 145/147, comprova-se o exercício de atividades rurais pelo período exigido em lei. Em relação à prova testemunhal, consigno que Romualdo Moretto, ao depor, reforçou as conclusões, tiradas nestes autos, de que o Autor é rurícola: "conhece o Autor há 40 anos porque morou, durante 15 anos, em propriedade vizinha a do pai do Autor e faz 25 anos que o depoente se mudou para o bairro das Palmeiras, zona rural, e depois para a cidade, mas continuou tendo contato com o Autor e sempre estavam juntos. Ele mora na propriedade do pai desde que nasceu, juntamente com os pais, a mulher e um filho. Sabe que ele toca um pedaço de limão, não sabendo quantos pés, mas acredita que numa área de aproximadamente um alqueire. Uma parte da propriedade do pai do Autor está arrendada para a cana e não sabe dizer se o Autor recebe alguma parcela do arrendamento; sabe que a renda do limão é só dele. O Autor nunca trabalhou em

outras propriedades. Às repreguntas do procurador do Autor, respondeu : " o sítio do pai do Autor tem 18 alqueires. Tirando um pedaço de brejo e área de preservação permanente, no restante do sítio tem o limão que o Autor toca e, na área remanescente, cana. Está sempre visitando o sítio do Autor porque tem vários conhecidos na região. O arrendamento de cana começou depois que terminou a lavoura de café, há 18 ou 20 anos." (fl. 146)"

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º do Código de Processo Civil, para que o instituto previdenciário proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: AILTON ZANQUETA
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 20/10/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício. Mantenho, no mais, a r. sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00242 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039481-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA DOS SANTOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP

No. ORIG. : 08.00.00154-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a redução dos honorários advocatícios e a alteração dos juros de mora.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 29/06/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 13/12/2000.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da Autora (fl. 10), celebrado em 13/10/1967, da qual consta a profissão do seu marido como lavrador. De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 37/39, cujos depoimentos encontram-se gravados na mídia acostada a fl. 40, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 22/26) demonstra, em nome da Autora, a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade como comerciante, desde 19/11/1997. Em nome do marido, há registro de vínculos de trabalho urbano, em 1980/1997.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Além disso, entre os anos de 1967 e 1980, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material, consubstanciado pela Certidão de Casamento, e ao termo inicial do primeiro contrato de trabalho urbano do marido, decorreram aproximadamente 13 (treze) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 2000, em que são exigidos 108 (cento e oito) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela r. sentença.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ANA DOS SANTOS PEREIRA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 19/01/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00243 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039609-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARIA JOSE PEREIRA HESSEL

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00162-2 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da data do ajuizamento da ação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por seu turno, apelou pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contra-razões, somente pela parte autora, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso sub examine, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 14/05/1998.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 17), celebrado em 23/06/1976, as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 18/22), nascidos em 17/09/1979, 15/05/1968, 14/10/1969, 05/10/1971 e 02/12/1973, e a Escritura Pública de Dissolução Amigável de Comodato (fls. 23/24), lavrada em 10/03/2006, todas constando a qualificação de seu marido como lavrador/agricultor. Destaque-se, ainda, em nome do marido da autora, as Notas Fiscais de compra de vacina contra febre aftosa (fls. 28/30), emitidas em 2003 e 2005/2006.

A Carteira de Trabalho e Previdência Social do cônjuge (fl. 15), e o extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 57), por sua vez, registram um vínculo de trabalho rural, em 1982/1988.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 80/81, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido da autora e o extrato do referido CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, também, um vínculo empregatício urbano, em 1989/1994. Em nome da autora, o sistema registra inscrições como faxineira, em 20/05/1998, 19/05/2003 e 28/05/2004, com recolhimentos de 1998 a 2006.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Além disso, a atividade exercida pela autora após 1998 não prejudica a concessão da aposentadoria pretendida, pois ela já havia implementado os requisitos estabelecidos na legislação pertinente.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11.01.2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data da citação. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Infundada, assim, a impugnação do instituto-réu pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA JOSÉ PEREIRA HESSEL

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 27/06/2007

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039738-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JACIRA ABREU DA SILVA

ADVOGADO : FABIO ALOISIO OKANO

No. ORIG. : 08.00.00069-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros moratórios, a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 11/02/2008.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da Autora (fl. 10), celebrado em 22/12/1973, e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 12/13), nascidos em 23/06/1981 e 18/08/1988, todas constando a profissão de seu marido como lavrador.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 18/22) e as informações obtidas no CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais, que demonstram, em nome do marido, vínculos de trabalho rural, em 1971/2002.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 45/47, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, ainda, em nome do marido, um vínculo de trabalho urbano, em 2005, e a percepção de aposentadoria por invalidez, oriunda de atividade como comerciante, desde 06/07/2006.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavoura, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rural pelo tempo exigido para o benefício. Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela r. sentença.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela r. sentença.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, constata-se dos autos que o INSS não foi condenado ao pagamento dessas verbas, sendo infundada a sua impugnação a esse respeito.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: JACIRA ABREU DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 15/05/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar a correção monetária na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039928-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : OROZINA GOMES DE SANTANA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.05056-0 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 20/11/2005.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Nascimento da filha da autora (fl. 18), lavrada em 24/02/1987, da qual consta a qualificação de seu companheiro como lavrador.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 66/67, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem e, muito menos, invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais quando aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ:

"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rurícola deve-se ter em vista que transitoriamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, em nome do companheiro da autora, um vínculo empregatício urbano, em 1986.

Além disso, a testemunha de fl. 67, relata "que a autora já trabalhou na cidade como doméstica, inclusive para o depoente" e "que pelo que sabe a autora trabalhou mais na roça do que na cidade".

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: OROZINA GOMES DE SANTANA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 08/02/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00246 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.039966-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVINA ALVES DE CAMARGO

ADVOGADO : RUGGERO DE JESUS MENEGHEL

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 08.00.00109-8 2 Vt IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência da correção

monetária e dos juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração do termo inicial do benefício e dos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 16/04/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 24/08/2006.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 06), celebrado em 10/06/1972, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 53/54, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 69) e o extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 43/46) registram, em nome do marido, um contrato de trabalho doméstico, como caseiro, em 1980/1982, e a percepção de aposentadoria por invalidez, desde 01/12/1986.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem outras atividades, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91, conforme observado pela r. sentença.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via

eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: DAVINA ALVES DE CAMARGO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 29/07/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os juros moratórios na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00247 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040072-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTOS MARTINS NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00042-1 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123,

Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 01/11/1994.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 13), celebrado em 15/05/1958, e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 14/16), nascidos em 28/10/1961, 31/08/1960 e 20/03/1959, todas constando sua profissão como lavrador.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 56/57, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 46/50 e 82/85) demonstra, em nome do autor, sua inscrição como pedreiro, com recolhimentos em 1988 e 1999/2000, bem como um vínculo de trabalho urbano, em 2001.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional, conforme observado pela r. sentença.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SANTOS MARTINS NOGUEIRA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 04/07/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ressalto que os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Social, demonstram, também, que a parte autora, desde 13/02/2002, percebe o benefício de amparo social ao idoso, sob n.º 122.596.624-5. Com efeito, uma vez implantada a aposentadoria por idade ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Por ocasião da liquidação, serão compensados os valores pagos administrativamente a título de benefício assistencial, diante da impossibilidade de cumulação com qualquer outro, nos termos do artigo 20, § 4º, da Lei n.º 8.742/93.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatício na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00248 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040106-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE MOURA NETO
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00098-7 1 Vr GETULINA/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento dos honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 08/09/2008.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento do Autor (fl. 13), celebrado em 20/07/1970, da qual consta sua profissão como lavrador.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 14/20) e as informações obtidas pelo CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram vínculos de trabalho rural, em 1973/1984 e 2001/2005. De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 46/47, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, sua inscrição como empresário, com recolhimentos em 1995/1999.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JOSÉ DE MOURA NETO
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 28/11/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00249 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.040144-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MERCEDES GORDONI TANCINI
ADVOGADO : OSVALDO RIBEIRO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 08.00.00160-0 3 Vr MIRASSOL/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 18/08/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123,

Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 20/08/2008.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 18), celebrado em 30/03/1970, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. A Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 10/17) e os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 79/94 e 128/140) demonstram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 1998/2000 e 2008, e em nome do marido, em 1992/1994 e 1998/2000.

Destaque-se, ainda, em nome do marido da autora, as Declarações Cadastrais de Produtor (fls. 20/23), datadas de 1986, 1988, 1990 e 1992, as Notas Fiscais de Produtor e de Entrada (fls. 28/30, 45/65 e 67/70), relativas aos anos de 1981, 1984/1991 e 1997/1999, e os Contratos de Parceria Agrícola (fls. 32/43), com vigências de 01/10/1983 a 30/09/1986, 01/10/1985 a 31/08/1988, 01/10/1987 a 30/09/1989, 01/10/1988 a 30/09/1989 e de 01/10/1989 a 01/10/1992.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 109/120, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 10/17) e o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais referidos (fls. 79/94 e 129/140) demonstram, também, em nome da autora, o exercício de atividades como empregada doméstica, em 1991/1994 e 2001/2005. Em nome do marido da autora, há registro de vínculos empregatícios urbanos, em 2001/2009.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Além disso, entre os anos de 1970 e 1991, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento da autora (fl. 18), e ao termo inicial do primeiro vínculo de trabalho doméstico da autora, decorreram aproximadamente 21 (vinte e um) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 2008, em que são exigidos 162 (cento e sessenta e dois) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MERCEDES GORDONI TANCINI

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 27/02/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040239-4/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACINTA DE MOURA MOREIRA
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA
No. ORIG. : 08.00.00156-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.
Sentença não sujeita ao reexame necessário.
Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios.
Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 13/07/2003.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 24), celebrado em 18/10/1979, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira e Previdência Social (fls. 18/23) e os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 36 e 76/82), que demonstram, em nome da Autora, vínculos de trabalho rural, em 1987 e 1993/1996. Em nome do marido, há registro de vínculos de trabalho rural, relativos ao período compreendido entre 1978 e 2005.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 66/70, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os referidos extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, também, em nome da autora, sua inscrição como contribuinte individual, com recolhimentos em 2006/2009, e, em nome do marido, vínculos empregatícios urbanos, em 1978 e 2005, bem como a percepção de aposentadoria por tempo de serviço, desde 12/05/1997.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício. Além disso, as atividades exercidas pelo marido da autora não descaracterizam a sua condição de rurícola, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional, conforme observado pela r. sentença.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: JACINTA DE MOURA MOREIRA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 21/10/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00251 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040243-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : APARECIDA SANTANA GARCIA BARBO

ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00157-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 20/11/1996.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da Autora (fl. 07), celebrado em 16/10/1965, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido da Autora (fls. 08/10), que demonstra vínculos de trabalho rural, em 1973/1980.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 47/50 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 23/29) demonstram, em nome da Autora, a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade como comerciante, desde 09/08/1993. Em nome do marido, há registro de vínculos de trabalho urbano, em 1980/1993.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Além disso, entre os anos de 1965 e 1980, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento, e ao termo inicial do primeiro contrato de trabalho urbano do marido, decorreram aproximadamente 15 (quinze) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 1996, em que são exigidos 90 (noventa) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- *Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido*", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: APARECIDA SANTANA GARCIA BARBO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 24/11/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040256-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : BENEDICTA RUTH MELLI GUTIERRES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00107-0 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o benefício da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 07/02/1996.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 20), celebrado em 27/02/1960, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 21/23), que demonstra vínculos de trabalho rural, em 1974/1978 e 1981.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 117/118, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 63/68) registra, também, em nome do marido, vínculos de trabalho urbano, relativos ao período compreendido entre 1974 e 1997, bem como a percepção de aposentadoria por tempo de serviço, oriunda de atividade como servidor público, desde 29/08/1997. Entretanto, a atividade urbana do marido não descaracteriza a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Por outro lado, a autora, em seu depoimento (fl. 116), afirmou que deixou as atividades rurais aos 45 (quarenta e cinco) anos de idade, ou seja, por volta de 1986.

Essa informação não obsta o deferimento do benefício reclamado, pois entre os anos de 1960 e 1986, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, e à cessação das atividades rurais da autora, decorreram aproximadamente 26 (vinte e seis) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 1996, em que são exigidos 90 (noventa) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- *Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).*

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: BENEDICTA RUTH MELLI GUTIERRES

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 20/09/2007

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040402-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : EXPEDITO FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00027-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 63 (sessenta e três) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento do autor (fl. 13), celebrado em 15/09/1951, e a Certidão de Casamento de sua filha (fl. 14), celebrado em 12/05/1978, ambas constando sua qualificação como lavrador.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 54/56, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 28/29), bem como a cópia do processo administrativo para concessão de renda mensal vitalícia (fls. 68/83) demonstram, em nome do autor, a concessão desse benefício, desde 25/04/1997.

Além disso, o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço (fl. 79) registra, em nome do autor, vínculos empregatícios urbanos, em 1962, 1968 e 1983/1988.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

É importante frisar que ao deixar de laborar a parte autora já havia implementado os requisitos estabelecidos na legislação pertinente.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: EXPEDITO FERREIRA DOS SANTOS

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 30/04/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040581-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : FRANCISCA ANTONIA TROIS MISSIANO

ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00081-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 61 (sessenta e um) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 18), celebrado em 13/05/1950, e as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 19/22), nascidos em 30/06/1957, 17/08/1958, 28/09/1960 e 31/12/1966, todas constando a profissão de seu marido como lavrador/operário agrícola.

Destaque-se, ainda, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 59/61) e o extrato do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 16), que demonstram um vínculo de trabalho rural, em 1983, bem como a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade rural, desde 27/12/1983.

De outro norte, os relatos das testemunhas, de fls. 56/58, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que a autora, na audiência realizada em 29/07/2009, afirma, em seu depoimento (fl. 54), que deixou de trabalhar há 22 (vinte e dois) anos, o que remonta ao ano de 1987.

Entretanto, essa informação não obsta o deferimento do benefício reclamado, pois entre os anos de 1950 e 1987, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento da autora, e à cessação de suas atividades rurais, decorreram aproximadamente 37 (trinta e sete) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, na entrada em vigor da Lei 8.213/91, o falecido autor contava com a idade e o tempo de atividade rural, correspondente a 60 (sessenta) meses, legalmente exigidos.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido", (Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: FRANCISCA ANTONIA TROIS MISSIANO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 03/09/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.040777-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO VIEIRA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 07.00.00023-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir do ajuizamento da ação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir, diante da ausência de pedido administrativo. No mérito, sustentou, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração dos juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Ressalto, inicialmente, que a sentença prolatada em 10/03/2009, condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual nego seguimento à remessa oficial.

Não merece prosperar a alegação de carência da ação, lastreada na falta de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada pela parte Autora.

Portanto, diante do conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar argüida pelo Réu.

Passo à apreciação do mérito.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o teor da Súmula 149 dessa c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 14/10/2002.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 13 e 65/66), que demonstra, em nome do Autor, vínculos de trabalho rural, em 1997/2009, corroborados pelos extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 74/75, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

No que tange aos juros de mora, já foram fixados na r. sentença conforme a pretensão do apelante, em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na r. sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: PEDRO VIEIRA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 18/05/2007

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041068-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARIA NAZARE DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS BANDECA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00039-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 69 (sessenta e nove) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 13), celebrado em 27/09/1950, e a Certidão de Óbito de seu marido (fl. 14), falecido em 09/09/2001, ambas constando a profissão dele como agricultor/lavrador aposentado.

Destaque-se, ainda, as Declarações de Produtor Rural em nome do marido da autora (fls. 22/27), relativas aos anos de 1976 e 1986, a Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor - TRP, expedida pelo MPAS - FUNRURAL (fl. 30), e um Contrato de Parceria Agrícola (fls. 36/40), com vigência de 01/10/1978 a 30/09/1981.

As informações obtidas pelo CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 71/76) demonstram, em nome da autora, a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade rural, desde 09/09/2001.

De outro norte, os relatos das testemunhas, de fls. 79/80, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem e, muito menos, invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais quando aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ: *"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rurícola deve-se ter em vista que transitoriamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 71/76) demonstra, também, que a parte autora recebeu renda mensal vitalícia por incapacidade, entre 1987 e 2001. Entretanto, não há óbice a concessão da aposentadoria, pois as testemunhas foram unânimes em afirmar que a autora não se afastou das lides rurais. Além disso, entre os anos de 1950 e 1987, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento da autora, e ao termo inicial da renda mensal vitalícia por incapacidade, decorreram aproximadamente 37 (trinta e sete) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, na entrada em vigor da Lei 8.213/91, o falecido autor contava com a idade e o tempo de atividade rural, correspondente a 60 (sessenta) meses, legalmente exigidos.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido",

(Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Seria razoável a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Entretanto, constato que, no caso concreto, entre o termo inicial do benefício e a prolação da sentença, transcorreram menos de 03 (três) meses, de maneira que a aplicação do entendimento acima resultaria em verba honorária de valor ínfimo, razão pela qual deverá ser fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais nºs 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA NAZARÉ DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 28/04/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios, no montante de R\$400,00 (quatrocentos reais), e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041090-1/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARIA VILMA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA HELENA FARIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00131-1 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.
A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).
Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).
No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 10/04/2007.
Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Nascimento dos filhos da autora (fls. 15/16), nascidos em 05/08/1986 e 21/04/1988, ambas constando a qualificação de seu cônjuge como lavrador. Saliente-se que a requerente casou-se com seu companheiro, pai de seus filhos, aos 10/05/2003, consoante Certidão de Casamento de fl. 17.
Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido da autora (fls. 10/14), que demonstra vínculos de trabalho rural, em 1984/1998.
O extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 37/39), por sua vez, registra que a requerente recebe pensão por morte, oriunda de atividade rural, desde 29/05/2004.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 45/46, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais referido registra, também, em nome da autora, sua inscrição como empregada doméstica, com apenas oito (08) recolhimentos, entre 1985 e 1988.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria por idade será devida a partir da data da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA VILMA DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 19/05/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir do requerimento administrativo, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.** Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00258 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.041097-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALBERTO GABANI
ADVOGADO : CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG. : 08.00.00081-1 1 Vr MACATUBA/SP
DECISÃO
Vistos etc, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação interposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. O pedido foi julgado procedente e a sentença condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a contar da data da citação, incidindo, sobre as diferenças apuradas, correção monetária e juros moratórios. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios, salientando que está isento de custas processuais.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requer a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 62 anos.

Por outro lado, constitui início razoável de prova material do trabalho rural, a certidão de casamento do Autor (fl. 10), realizado em 03/06/1950, na qual consta a sua qualificação como lavrador e a certidão do registro de imóvel da Comarca de Pederneiras-SP, na qual evidencia-se a aquisição pelo Autor e seu cônjuge, de imóvel rural em 12/08/1966. De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 82/84, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Saliente-se, ainda, que, em consulta realizada nas informações do CNIS/DATAPREV constata-se que o Autor recebe pensão por morte em decorrência do falecimento do seu cônjuge - trabalhadora rural -. Refiro-me ao benefício NB 0675950473 - DIB em 01/06/1994.

Este fato reforça a declaração de procedência do pedido.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, parágrafo 1o, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que alude ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve qualquer infringência a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ALBERTO GABANI
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 31/10/2008
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS parte Autora**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício. Mantenho, no mais, a sentença objeto do recurso de apelação. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041372-0/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARIA LUZIA DE OLIVEIRA PADILHA
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00157-7 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o benefício da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 19/11/2006.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 07), celebrado em 10/01/1970, da qual consta a profissão de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, a Escritura de Compra e Venda de Imóvel Rural (fl. 09), datada de 23/07/1999, da qual consta a autora e o marido como compradores, ele qualificado como lavrador.

Os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 24/30) demonstram, em nome do marido, a percepção de aposentadoria por idade, oriunda de atividade rural, desde 30/05/2005.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 35/36, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem e, muito menos, invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais quando aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ:

"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rurícula, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rurícula deve-se ter em vista que transitoriamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que as informações do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram, também, em nome da autora, vínculos de trabalho urbano, entre 1975 e 1980, bem como a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade de comerciante, desde 18/02/1999, cujo instituidor é seu filho.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício, pois a atividade exercida pelo filho é irrelevante na comprovação da condição de rurícula da autora.

No mais, é sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavradeira, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que a requerente exerceu a atividade de rurícula pelo tempo exigido para o benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA LUZIA DE OLIVEIRA PADILHA
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 13/02/2009
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**
Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041424-4/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARIA TEREZA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00091-3 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50. Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 14/08/2008.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 12), celebrado em 15/06/1970, e a Certidão de Óbito de seu marido (fl. 19), falecido em 04/08/1994, ambas constando a qualificação dele como lavrador.

Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 13/17) e os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 38/42), que registram vínculos de trabalho rural, em nome da autora, em 1990/1996 e 1998, e, em nome do marido, em 1990/1991.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 100/101 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: MARIA TEREZA DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 26/09/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2009.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00261 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041502-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR DATORI MOSSOLETO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA

No. ORIG. : 08.00.00114-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 10/06/2001.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 17), celebrado em 28/09/1963, as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 21, 24 e 27), nascidos em 17/02/1965, 13/07/1966 e 13/04/1970, todas constando a profissão de seu marido como lavrador.

Destaque-se, ainda, os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 76/82), que registram, em nome do marido, a percepção de aposentadoria por idade, oriunda de atividade rural, desde 27/03/2003.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 87/89, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do marido, sua inscrição como faxineiro, com recolhimentos em 1993/1999.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais ficam à mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por certo espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante era a de lavrador, pois a interrupção verificada não ilidiu as provas produzidas, suficientes para constatar, por meio de documentos e depoimentos precisos, que o requerente exerceu a atividade de rurícola pelo tempo exigido para o benefício. Em decorrência, deve ser mantida a r. sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: NAIR DATORI MOSSOLETO

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 04/09/2008

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS, bem como antecipo, de ofício, a tutela**, para permitir a imediata implantação do benefício mantendo, no mais, a r. sentença apelada.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041751-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDA MARIA DE JESUS DA SILVA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

No. ORIG. : 08.00.00103-7 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 10/01/1992.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 17), celebrado em 22/04/1961, e a Certidão de Nascimento de seu filho (fl. 16), nascido em 03/10/1962, ambas constando a qualificação de seu marido como lavrador.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 36/37, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 67/69) demonstram, em nome do cônjuge, um vínculo empregatício urbano com a Prefeitura Municipal de Ouro Verde, no período compreendido entre 1967 e 1986. Em nome da autora, o sistema registra a percepção de pensão por morte, oriunda da atividade exercida por seu marido, desde 23/09/1988.

Entretanto, essas informações não obstam o deferimento do benefício reclamado, pois entre os anos de 1961 e 1967, os quais dizem respeito, respectivamente, ao início de prova material mais remoto, consubstanciado pela Certidão de Casamento da autora (fl. 17), e ao início das atividades urbanas do marido, decorreram aproximadamente 06 (seis) anos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Dessa forma, resta superado o período de atividade rural legalmente exigido, a teor do que prescreve o artigo 142 da lei n.º 8.213/91, haja vista o implemento do requisito etário no ano de 1992, em que são exigidos 60 (sessenta) meses de labor.

Destaco, nesse sentido, o aresto assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS "A" E "C" DO ART. 105, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

- A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

- A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da Autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

- Além disso, restando comprovado o trabalho da Autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

- Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido",

(Superior Tribunal de Justiça, recurso especial de n.º 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 13-12-2007, DJ de 07-02-2008, p. 1).

Em decorrência, deve ser mantida a r.sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11.01.2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data da citação. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, § 1o, do Código Tributário Nacional. Infundada, assim, a impugnação do instituto-réu pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: RAIMUNDA MARIA DE JESUS DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por idade

DIB: 13/02/2009

RMI: 1 (um) salário-mínimo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada, **bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício**, mantendo, no mais, a r. sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2009.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim Nro 1060/2010

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.040164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : JOSEFA ANDRADE DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/vº

No. ORIG. : 2009.61.83.013261-6 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM AGRAVO RETIDO. DECISÃO IRRECORRÍVEL.

I - De acordo com a redação do parágrafo único do artigo 527, do Código de Processo Civil, dada pela Lei n. 11.187/2005, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, sendo admitido apenas à parte formular pedido de reconsideração ao relator.

II - Agravo regimental da autora não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ANTONIO ANTAO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/Vº
No. ORIG. : 2009.61.19.010337-5 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM AGRAVO RETIDO. DECISÃO IRRECORRÍVEL.

I - De acordo com a redação do parágrafo único do artigo 527, do Código de Processo Civil, dada pela Lei n. 11.187/2005, é irrecorrível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, sendo admitido apenas à parte formular pedido de reconsideração ao relator.
II - Agravo regimental do autor não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033454-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELINA ABILIA SANT ANA
ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/73v.
No. ORIG. : 08.00.00037-6 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.
II - Agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu na forma do art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032537-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARSENIA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/67v.

No. ORIG. : 07.00.00160-5 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011043-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO PEREIRA

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/118

No. ORIG. : 06.00.00086-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.029327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARCELO DEFENDE MIGUEL incapaz

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO

REPRESENTANTE : LEONILDA ROSA DEFENDE MIGUEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 165/167

No. ORIG. : 04.00.00127-8 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC).

REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - A constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93 restou consignada na decisão agravada. Porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o amparo assistencial.

IV - Havendo comprovação inequívoca da preexistência da incapacidade, o termo inicial do benefício por incapacidade pode ser fixado em data anterior à realização da perícia médica judicial. (Precedente do E. STJ).

V - A incapacidade constatada por meio da perícia médica já havia sido comprovada através do relatório médico que acompanha a petição inicial, sendo conhecida da autarquia previdenciária desde a data da citação.

VI - Agravo interposto pelo réu (art. 557, §1º, CPC) improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TEREZINHA DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/200
No. ORIG. : 05.00.00085-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício.

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010182-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALMIR PLACIDO LISBOA incapaz
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
REPRESENTANTE : ABRAHAO PLACIDO LISBOA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/137
No. ORIG. : 06.00.00025-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - A constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/93 restou consignada na decisão agravada. Porém, referido dispositivo não é único critério para aferição da hipossuficiência econômica, devendo-se levar em consideração outros elementos de ordem subjetiva para constatação da miserabilidade da parte que pleiteia o amparo assistencial.

IV - Agravo interposto pelo réu (art. 557, §1º, CPC) improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189

INTERESSADO : CLOTILDE PETRI SAVIAN

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO

No. ORIG. : 07.00.00076-3 1 Vr AGUDOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões relativas à adequada instrução probatória para comprovação da atividade rurícola da autora restaram expressamente apreciadas na decisão de fl. 174/175v e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante às fl. 180/182, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos declaratórios do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.013428-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA CLAUDIA PEREIRA AZEVEDO incapaz

ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA

REPRESENTANTE : COSMO DOTA DE AZEVEDO

ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/212

No. ORIG. : 03.00.00128-3 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012239-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : AIRTON DARE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/194

No. ORIG. : 08.00.00075-3 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. DECADÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO.

I - Não há que se falar em decadência do direito à revisão, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.

II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

III - As informações contidas nos diversos formulários de atividade especial e laudos técnicos apresentados nos autos, relativos à função de torneiro mecânico, fresador e ferramenteiro, dão conta que a exposição a ruídos, calor e poeira metálica advinda do esmerilhamento de peças metálicas, código 2.5.3, II, Decreto 83.080/79, demonstram que tais agentes são inerentes à tal categoria profissional, justificando o reconhecimento do exercício de atividade especial, com base na anotação em CTPS, naqueles períodos para os quais não houve a apresentação do formulário específico, por se tratar de período anterior à 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97 que passou a exigir comprovação por laudo técnico.

IV - Agravo interposto pelo réu, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012757-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSELI ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : VINICIUS MAGALHAES DE OLIVEIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111

No. ORIG. : 07.00.00026-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019632-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : THEREZINHA FALCHI BARRETOS SANTIAGO

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89

No. ORIG. : 08.00.00070-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - MOLÉSTIA - AGRAVAMENTO - PREEXISTÊNCIA - INOCORRÊNCIA.

I- Não há que se cogitar quanto à preexistência de moléstia da autora, já que restou ressaltado na decisão agravada que, ainda, que o início de sua moléstia remonte ao ano de 2003, há referência de que houve agravamento de seus males com o decorrer do tempo, enquadrando-se a situação no § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010393-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.110

EMBARGANTE : NELSON DE ABREU (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

No. ORIG. : 08.00.00059-9 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TETO. 20 SALÁRIOS MINIMOS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não há que se falar em afronta ao princípio do direito adquirido, uma vez que a pretensão do embargante é a utilização de sistema híbrido no cálculo de sua benesse Precedente do STF.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV- Embargos de declaração do autor rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.022520-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : MARIA VIEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 74/75

No. ORIG. : 08.00.00073-7 1 Vr ROSANA/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O v. voto condutor não restou omissivo, obscuro ou contraditório, pois exauriu as questões relativas ao benefício pretendido.

III - O que pretende, na verdade, a embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

V - Embargos declaratórios da autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº
2009.03.99.004827-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142

INTERESSADO : JOSE CLAUDIO LEITE DE ALBUQUERQUE

ADVOGADO : MIGUEL TADEU GIGLIO PAGLIUSO (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 04.00.00132-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Ainda que a renda familiar mensal *per capita* aferida seja superior ao limite previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, há que se considerar que o autor padece de sérios problemas de saúde, necessitando fazer uso contínuo de medicamentos, o que faz com que seja insuficiente o rendimento percebido.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pelo réu, sem modificação do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LOURDES DO ESPIRITO SANTO CARDOSO

ADVOGADO : MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147

No. ORIG. : 05.00.00071-5 2 Vr MAIRIPORA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que a autora é portadora de epilepsia, tendo sido requerido o benefício de auxílio-doença, entretanto, ocasião em que já havia perdido sua condição de segurada, não se caracterizando agravamento posterior de sua moléstia que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora (art. 557, §1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.015489-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : OSMAR OSTI FERREIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124

No. ORIG. : 06.00.00180-9 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO.

I- O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 31.05.2005, quando já se encontrava incapacitado para o trabalho, consoante demonstrado pelos atestados médicos acostados aos autos, indicando portar osteoartrose generalizada, inviabilizando, assim, o exercício de atividade braçal.

II- O termo inicial do benefício é devido na forma da sentença, já que o autor estava incapacitado quando da citação do réu, ocasião em que tomou ciência de sua pretensão.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028586-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HUGO FELIPE DOS SANTOS BRITO incapaz

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

REPRESENTANTE : ICLEIA DOS SANTOS CARVALHO BRITO

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

CODINOME : ICLEIA ALVES DOS SANTOS DE CARVALHO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/170

No. ORIG. : 06.00.00104-6 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC).

REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.015348-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RODRIGO FERNANDES RAPACI incapaz
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
REPRESENTANTE : ELIZABETI BOIAGO RAPACI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214/217
No. ORIG. : 07.00.00171-4 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.026856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DIRCE PEDRO
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103
No. ORIG. : 07.00.00105-1 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - Não obstante a ausência de início de prova material da alegada dependência econômica posteriormente à separação judicial, o depoimento testemunhal (fl. 63) foi categórico no sentido de que a demandante nunca trabalhou e vivia na dependência do falecido, bem como que atualmente ela vive da ajuda da mãe.

II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

III - Agravo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS, interposto na forma do art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTA DE FATIMA OCTAVIANO

ADVOGADO : MARLENE SPINA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/115

No. ORIG. : 06.00.00054-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC).

REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.014088-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ELIAN DE MELO MESQUITA incapaz

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

REPRESENTANTE : SEMA DE MELO MESQUITA CAROTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/105
No. ORIG. : 07.00.00234-9 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIO DIAS DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS
REPRESENTANTE : ALICE TORRES DOMINGUES DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/149
No. ORIG. : 08.00.00043-8 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica do autor foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção do autor, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento

motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.022758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CONCEICAO DA MOTTA SOUZA

ADVOGADO : IVANI MOURA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/88

No. ORIG. : 07.00.00064-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º DO CPC. JUSTIFICAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - Embora a documentação acostada refira-se apenas a parte do período que o autor pretende ver reconhecido, entendo que a prova testemunhal pode ter sua eficácia ampliada, desde que haja um início de prova material - ainda que não contemporânea aos fatos - representado, por exemplo, por documentos em que conste a profissão do autor como agricultor.

III - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural da demandante, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

IV - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.022925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/108

No. ORIG. : 07.00.00077-1 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART. 557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

II - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas.

III - É notória a dificuldade de os trabalhadores rurais na obtenção de documentos comprobatórios de labor rural antes da ocorrência de determinados eventos (alistamento militar, casamento, nascimento de filhos, etc), que propiciam a formalização de tal condição, ignorar tal realidade é alijar grande massa de trabalhadores do direito ao reconhecimento de tempo de serviço de efetivo labor rural.

IV - Agravo do INSS (art. 557, §1º, CPC) improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.023406-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO CANDIDO DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/174

No. ORIG. : 07.00.00033-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL.

I - A atividade de eletricitista somente é considerada especial quando devidamente comprovada a efetiva exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, uma vez que ela não se enquadra entre aquelas que a legislação presume submeterem o trabalhador a insalubridade, periculosidade ou penosidade. E conforme salientado pelo julgado recorrido, a prova exclusivamente testemunhal não se presta à demonstração do labor especial.

II - Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, devem incidir a contar da data da citação, uma vez que não consta dos autos que o autor tivesse comprovado o efetivo exercício da atividade comum reconhecida judicialmente em momento anterior.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.033274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAYLA FERNANDA LOURENCO incapaz e outro

: DIEGO CESAR LOURENCO incapaz

ADVOGADO : RENER DA SILVA AMANCIO

REPRESENTANTE : SONIA ALVES VIEIRA

ADVOGADO : RENER DA SILVA AMANCIO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/209

No. ORIG. : 06.00.00050-4 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO.

I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.

II - Não obstante a composição amigável entre as partes envolvidas na reclamação trabalhista, resultando no acordo que foi objeto de sentença homologatória prolatada pelo Juízo obreiro, restou patente o reconhecimento pela empresa "Mercescânia Diesel Ltda - ME" dos serviços prestados pelo falecido na condição de empregado nos períodos de 01.01.1997 a 30.11.2003 e de 23.01.2005 a 11.10.2005.

III - Relembre-se, ainda, que o reclamado procedeu ao efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias concernentes aos períodos então reconhecidos, assumindo, inclusive, a cota do empregado, observando-se, assim, o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.020928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO ANTONIO MIASSO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/162

No. ORIG. : 05.00.00088-5 2 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - Embora a documentação acostada refira-se apenas a parte do período que o autor pretende ver reconhecido, entendendo que a prova testemunhal pode ter sua eficácia ampliada, desde que haja um início de prova material - ainda que não contemporânea aos fatos - representado, por exemplo, por documentos em que conste a profissão do autor como agricultor.

III - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural do demandante, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.003928-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : TEREZINHA DA CRUZ

ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/77

No. ORIG. : 06.05.01619-8 1 Vr COSTA RICA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - Restou demonstrado nos autos a união estável entre a requerente e o falecido, haja vista a existência de um filho em comum (fl. 11), bem como o depoimento das testemunhas (fl. 38/39) que afirmaram conhecer o casal, e que eles viviam como se casados fossem, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

II - Agravo do INSS interposto na forma do art. 557, § 1º do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.023240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR JOSE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/92
No. ORIG. : 06.00.00076-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - Embora a documentação acostada refira-se apenas a parte do período que o autor pretende ver reconhecido, entendo que a prova testemunhal pode ter sua eficácia ampliada, desde que haja um início de prova material - ainda que não contemporânea aos fatos - representado, por exemplo, por documentos em que conste a profissão do autor como agricultor.

III - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural do demandante, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

IV - Verificado equívoco na contagem do tempo de serviço do autor, consubstanciado na contagem em duplicidade do período de 01.01.1982 a 04.11.1984.

V - O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, conforme art. 463, I, do Código de Processo Civil.

VI - Excluído período em duplicidade, o autor totaliza 24 anos, 04 meses e 13 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, e 31 anos, 02 meses e 11 dias até 27.06.2006, data do ajuizamento da presente ação. Entretanto, não cumpre o "pedágio" exigido pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria proporcional, que *in casu*, equivale a 02 anos e 03 meses de tempo de serviço, não fazendo jus à concessão do benefício almejado.

VII - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.054680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLENE POVOAS CORREIA GUIMARAES

ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

CODINOME : MARLENE CORREA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192

No. ORIG. : 06.00.00009-9 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - CITAÇÃO.

I- Consoante restou fundamentado na decisão que reconsiderou a fixação do termo inicial do benefício, de fato, como bem ponderado pelo d. *Parquet*, tendo sido acolhido o entendimento de que a autora deixou de laborar em virtude da moléstia incapacitante de que era portadora e razão pela qual não perdeu sua condição de segurada, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, quando o réu tomou ciência de sua pretensão e ocasião em que já se encontrava incapacitada para as atividades laborativas.

II-O termo inicial do benefício é devido na forma da sentença, já que o autor estava incapacitado quando da citação do réu, ocasião em que tomou ciência de sua pretensão.

III - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.018218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIO FRANCISCO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72

No. ORIG. : 06.00.00125-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

I - O fato de o requerente ter laborado em alguns períodos em atividades urbanas não descaracteriza a qualidade de rurícola, nem tampouco impede a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, considerando-se os longos anos que trabalhou nas lides campesinas, levando-se em conta, ainda, que seu último vínculo deu-se na zona rural.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.018957-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADALBERTO LUIS LEME

ADVOGADO : MILTON LUIZ BERG JUNIOR

: MARIA LUIZA ASSAF GUERRA BERG

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/170

No. ORIG. : 06.00.00069-4 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. GUARDA MIRIM.

I - O conjunto probatório comprova que o autor recebeu remuneração em razão dos serviços prestados às instituições conveniadas com a Guarda Mirim Constantino Leman de Piraju, fato este que não se coaduna com mera instrução profissional, prevalecendo a presunção de vínculo empregatício do menor com as empresas tomadoras do serviço.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.025038-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO FERREIRA

ADVOGADO : NESTOR RIBAS FILHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245/250

No. ORIG. : 06.00.00069-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VENDEDOR AMBULANTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO.

I - Ao contrário do afirmado pela Autarquia, o autor efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao intervalo em que trabalhou como vendedor ambulante, não havendo qualquer motivo para não computar o correspondente tempo de serviço em seu favor.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.025040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : FRANCISCO TADEU BASTOS MARTINS

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/219

No. ORIG. : 06.00.00183-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO CPC. LABOR ESPECIAL COMPROVADO.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela caracterização da especialidade da atividade desenvolvida pela parte autora no período de 01.07.1975 a 28.02.1993.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.050272-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145

INTERESSADO : EDIVALDO NUNES DA SILVA incapaz

REPRESENTANTE : DERCY NUNES DA SILVA

ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.00.00012-3 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Ainda que a renda familiar mensal *per capita* aferida seja superior ao limite previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, os gastos essenciais verificados pelo estudo social realizado, sobretudo com medicamentos e cuidados médicos tornam insuficiente o rendimento percebido.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo réu, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.024931-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/133

INTERESSADO : IVONE MARIA WILHEIM BUENO

ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 07.00.00267-0 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE.

QUALIDADE DE SEGURADO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Em face do caráter contributivo do regime previdenciário e, mediante a proteção social inserta no artigo 201, inciso I, da Constituição da República, não se pode ignorar as contribuições outrora vertidas pelo segurado, o qual, contando com carência mínima à época do óbito, gerará direito à pensão por morte de seus dependentes, em respeito ao princípio da solidariedade da Previdência Social.

II - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração da autarquia rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.044289-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213

INTERESSADO : GRACE CRISTINA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

REPRESENTANTE : MARIA DOS SANTOS ROCHA

No. ORIG. : 06.00.00074-1 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Ainda que a renda familiar mensal *per capita* aferida seja superior ao limite previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, os gastos essenciais verificados pelo estudo social realizado, sobretudo com medicamentos, tornam insuficiente o rendimento percebido.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo réu, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049652-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123

INTERESSADO : LOURIVAL APARECIDO GONCALVES incapaz

REPRESENTANTE : MARIA GONCALVES

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE ZERI DE LIMA

No. ORIG. : 07.00.00105-0 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Ainda que a renda familiar mensal *per capita* aferida seja superior ao limite previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, há que se considerar se trata de família composta por dois idosos e um adulto portador de deficiência, sendo que todos sofrem de graves problemas de saúde, restando insuficiente o rendimento percebido.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pelo réu, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.161

INTERESSADO : VINICIUS HUMBERTO MAGALHAES PEREIRA incapaz

REPRESENTANTE : SINARA MAGALHAES PEREIRA

No. ORIG. : 06.00.00092-5 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Ainda que o núcleo familiar do autor seja formado por ele, seus pais e sua irmã, com renda proveniente do trabalho de seu genitor em valor ligeiramente superior ao mínimo legal, os gastos essenciais existentes comprometem significativamente o rendimento percebido, que se mostra insuficiente à manutenção da família.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento

motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pelo réu, sem modificação no resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.013285-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117

INTERESSADO : DINAEL ALVES DA SILVA

ADVOGADO : ANA MARIA BENTO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 06.00.00201-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. SEGURADO EMPREGADO. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO DO ART. 96, IV, DA LEI 8.213/91. NÃO EXIGÍVEL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.)

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Naqueles casos de trabalhadores rurais com contrato de trabalho em CTPS, há a presunção do recolhimento das contribuições previdenciárias ao regime geral de previdência social, uma vez que tal decorre da própria relação de emprego, portanto, não se poderia exigir que o trabalhador que já sofreu descontos mensais no salário a título de contribuição previdenciária, viesse a ser obrigado a efetuar novamente, em autêntico *bis in idem*, tais contribuições para exercer o direito à averbação para regime previdenciário próprio.

III - Com o advento da Lei 8.212/91 e 8.213/91, extinguiu-se o PRORURAL, ou seja, o sistema de previdência que regia os benefícios e as contribuições dos trabalhadores rurais, passando tal incumbência ao Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, que unificou o regime de custeio (art. 138 da Lei 8.213/91), assim, não há que se falar em indenizações de contribuições que já foram pagas. Precedentes do STJ.

IV- As questões relativas à inexigibilidade da indenização prevista no art. 96, IV, da Lei 8.213/91, restaram expressamente apreciadas na decisão de fl.105/106 e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante à fl.108/112, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração do INSS não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.019362-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.134/135

INTERESSADO : ADELAIDE BACARO NOGUEIRA

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00101-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Em face do caráter contributivo do regime previdenciário e, mediante a proteção social inserta no artigo 201, inciso I, da Constituição da República, não se pode ignorar as contribuições outrora vertidas pelo segurado, o qual, contando com carência mínima à época do óbito, gerará direito à pensão por morte de seus dependentes, em respeito ao princípio da solidariedade da Previdência Social.

II - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.063531-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/154

INTERESSADO : VITORIA GONCALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA ESTELA SAHYAO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRACAIA SP

No. ORIG. : 08.00.00032-7 2 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). TRABALHO RURAL E CONTRIBUIÇÕES COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ART. 142 DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA COMPROVADA.

I - A requerente já se encontrava vinculada, como trabalhadora rural, ao Regime da Previdência Social antes do advento da Lei 8.213/91, por conseguinte o cumprimento da carência para fins de benefício de aposentadoria urbana por idade, deve observar a tabela prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar no cumprimento de 180 contribuições.

II - O entendimento esposado na decisão agravada quanto à utilização da atividade rural como prova de filiação, encontra-se atualmente expressamente respaldado na própria legislação previdenciária, uma vez que a Lei 11.718 de 20.06.2008 ao acrescentar os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a dispor que o período de atividade rural anterior à filiação à Previdência Urbana pode ser computado para efeito de carência na concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que tenham a idade mínima de 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem), caso dos autos.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.049012-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : VILMA CAMASSAO PONCI

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/154

No. ORIG. : 03.00.00272-0 2 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena dos períodos anotados em CTPS, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.059711-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.198

INTERESSADO : FRANCISCO GERALDO DOS SANTOS BEZERRA incapaz

ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO

REPRESENTANTE : JONAS VICENTE BEZERRA

No. ORIG. : 07.00.00125-7 5 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Ainda que a renda familiar mensal *per capita* aferida seja superior ao limite previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, os gastos essenciais verificados pelo estudo social realizado, sobretudo com medicamentos e cuidados médicos tornam insuficiente o rendimento percebido.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pelo réu, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.14.003000-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : JOSEFA MARIA RODRIGUES

ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro

EMBARGADO : decisão de fl. 193/194

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I-Tendo sido ajuizada a ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e reconhecido restarem preenchidos os requisitos para o deferimento desta última referida benesse, correta a fixação de seu termo inicial a contar da data da citação (15.07.2008 - fl. 80vº), data da mora do réu quanto à pretensão da autora, já que constatada a sua incapacidade à época.

II- Não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas o que deseja o embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III- Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.83.012059-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : NILTON RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.60

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

II - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração da parte autora acolhidos para aclarar a omissão apontada, mantendo, contudo o resultado indicado no acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da parte autora para aclarar a omissão apontada, mantendo-se, porém, o resultado já indicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.006292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.62

INTERESSADO : ANDRE JERONIMO DA SILVA

ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. FILHO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - A interposição dos embargos infringentes está condicionada ao pleno conhecimento da matéria divergente, sendo indispensável a apresentação do voto vencido, para o necessário cotejo com o voto vencedor.

II - No presente feito, foi carreado aos autos o voto da lavra da eminente Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, que instaurou a divergência ao negar provimento à apelação do autor, mantendo a r. sentença, que julgou improcedente o pedido, viabilizando, assim, a delimitação da matéria divergente propugnada pelo embargante.

III - O voto condutor do v. acórdão embargado esposou o entendimento no sentido de que uma lei concessiva de direitos sociais deve ser interpretada em função de seu aspecto teleológico, de modo que a proteção aos dependentes do segurado instituidor deve ser a mais ampla possível, albergando assim os filhos que estejam cursando a universidade.

IV - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.17.003569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : FRANCISCO LOPES

ADVOGADO : LUIZ FREIRE FILHO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.

II - Embora a documentação acostada refira-se apenas a parte do período que o autor pretende ver reconhecido, entendendo que a prova testemunhal pode ter sua eficácia ampliada, desde que haja um início de prova material - ainda que não contemporânea aos fatos - representado, por exemplo, por documentos em que conste a profissão do autor como agricultor.

III - Não havendo nenhum elemento a descaracterizar o labor rural do demandante, o qual foi confirmado pelas testemunhas ouvidas no presente feito, viável o reconhecimento da sua qualidade de trabalhador agrícola.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.11.001255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA JOSE CORREA DE SOUZA

ADVOGADO : MARICI SERAFIM LOPES DORETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. UTILIZAÇÃO DE DOIS REGIMES JURÍDICOS DISTINTOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - É vedada a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional pelas regras anteriores à edição da EC 20/98, porém utilizando período laborado posterior a 15.12.1998.

III - A aplicação de sistema híbrido é incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.014811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE ALMEIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/182

No. ORIG. : 02.00.00179-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE.

I - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).

II - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.

III - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.005168-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DONIZETE DE JESUS PIRES DE MORAES
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/171

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO.

I - Considerando-se ser o autor portador de moléstias, as quais, sabidamente, são graves e incuráveis, apresentando quadro clínico de difícil controle, contando com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade e pautando toda sua vida profissional pelo exercício de atividade rural, tais fatores, por si só, autorizam a conclusão, obviamente, quanto à impossibilidade de seu retorno ao trabalho, ou, ainda, sua reabilitação para o exercício de outra atividade que não seja a braçal.

II - Agravo interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.83.006082-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : OTACYR CARVALHO
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/107

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida ao autor, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao *status quo*, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte autora interposto na forma do

artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.08.003340-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDSON LEITE

ADVOGADO : VANDERLEI GONÇALVES MACHADO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/153

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL.

I- A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado que a incapacidade total e permanente do autor remonta a dezembro de 2005, quando ainda sustentava sua condição de segurado, nos termos do art. 15, inc. II e § 2º da Lei nº 8.213/91.

II-O termo inicial do benefício é devido na forma da sentença, já que o autor preenchia os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez quando do requerimento administrativo formulado em 06.02.2007.

III - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.24.001024-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUZIA RODRIGUES

ADVOGADO : JOEL MARIANO SILVÉRIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : WILSON URSINE JUNIOR e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/130

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - Havendo comprovação inequívoca da preexistência da incapacidade, o termo inicial do benefício por incapacidade pode ser fixado em data anterior à realização da perícia médica judicial. (Precedente do E. STJ).

II - A incapacidade constatada por meio da perícia médica já havia sido comprovada através do relatório médico que acompanha a petição inicial, sendo conhecida da autarquia previdenciária desde a data da citação.

III - Agravo interposto pelo réu (art. 557, §1º, CPC) improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.22.002030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194

INTERESSADO : MOISES CAMARGO

ADVOGADO : EDI CARLOS REINAS MORENO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à comprovação do labor rural da parte autora, restou expressamente apreciada na decisão de fl. 166/168 e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante à fl. 179/188, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.08.006616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183

INTERESSADO : CONCEICAO MATHEUS MORETTI

ADVOGADO : IGOR KLEBER PERINE e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

- I - Ainda que a renda familiar mensal *per capita* aferida seja superior ao limite previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, há que se considerar que a autora e seu cônjuge são portadores de graves problemas de saúde, com necessidade contínua de medicamentos e cuidados médicos específicos, restando insuficiente o rendimento percebido.
- II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.
- III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).
- IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.22.002042-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO FERNANDES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/230

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS - CONFIGURAÇÃO.

I- Consoante restou concluído por meio do laudo médico pericial realizado nos autos, não houve recuperação do autor desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença, o qual é portador de transtorno afetivo residual devido ao uso de álcool etílico, apresentando sintomas residuais objetivos depressivos e distorções senso perceptivas de pouca intensidade e frequência, estando incapacitado de forma parcial para os atos da vida civil e laborativa.

II- Cabível a manutenção do auxílio-doença, tal como concedido ao autor, ante a gravidade da patologia psiquiátrica por ele apresentada, a qual lhe acarreta distorções da percepção da realidade, em cotejo com as peculiaridades da atividade por ele exercida (auxiliar de enfermagem), cuja alegada adaptação profissional ainda assim implica a lida diária com vidas humanas, as quais, diga-se, encontram-se fragilizadas dentro de ambiente hospitalar.

III - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.83.001014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA FILHO
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/172

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO.

I - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Mantido o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais na função de estampador, categoria profissional expressamente prevista nos decretos previdenciários que regem a matéria, e por exposição a hidrocarbonetos tóxicos utilizados no processo produtivo em indústria química.

III - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

IV - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

V - Agravo interposto pelo réu, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.60.00.002339-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SEBASTIAO PAULO XAVIER
ADVOGADO : JOAO CATARINO TENORIO NOVAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/159

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. CARGO DE CHEFIA.

I - Em que pese o Aeroporto Internacional de Campo Grande informar que o autor trabalhou de 01.11.1987 a 01.10.1995 e de 14.05.1996 a 23.04.1998, em ambiente de escritório (fl.63/66 e fl.68), a própria descrição das atividades por ele desenvolvidas - encarregado do setor de desenvolvimento comercial e de carga aérea, cujas atribuições era de coordenação, supervisão e planejamento de todas as atividades desenvolvidas no âmbito daquele departamento, demanda constante acesso ao setor de carga aérea, bem como na função de supervisor de pátio de estacionamento de aeronaves (fl.65), locais cujos níveis de ruídos variavam de 85 a 115 decibéis (laudo técnico fl.70/71 e doc.81/89).

II - Justificada a contagem diferenciada uma vez que a exposição a ruídos acima dos limites legais é prejudicial ainda que o trabalhador a ele não se exponha durante as oito horas relativas à sua jornada de trabalho; a exposição não é eventual pois faz parte da rotina diária inerente ao cargo desempenhado.

III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.07.005035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARAH RANGEL VELOSO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.179

INTERESSADO : MENDINHO MENDES DE SOUZA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊCIA. PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa ao cômputo do período de atividade rural anterior à Lei nº 8.213/91 para efeito de carência restou expressamente apreciada na decisão de fl. 158/160 e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante à fl. 162/172, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.016672-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : JOSE CARLOS SACCOMANI

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.521

No. ORIG. : 04.00.00080-5 6 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PERDA DE OBJETO. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIAÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.)

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa a não imposição de multa "a posteriori" naqueles casos em que, à época da sentença, já havia sido esgotado o objeto da ação judicial que consistia na obrigação de fazer "conclusão do processo administrativo", por não ter ocorrido descumprimento por parte da autarquia previdenciária de decisão judicial proferida nos autos, foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante à fl.489/516, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.25.000806-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.262

INTERESSADO : NOEMIA CANDIDA DE CARVALHO

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REQUISITOS LEGAIS. ADIN 1232-1. EFEITO VINCULANTE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O rendimento obtido pelo cônjuge da autora, que tem 84 (oitenta e quatro) anos de idade, como jardineiro autônomo, não deve ser utilizado no cômputo da sua renda familiar mensal *per capita*, vez que resta evidente que apenas se submete a tal atividade laborativa braçal em razão da patente insuficiência da renda de sua aposentadoria de valor mínimo frente às despesas essenciais existentes.

II - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.

III - Os embargos de declaração opostos com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu acolhidos em parte, sem modificação do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pelo réu, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.040841-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : PEDRO SENA OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180

No. ORIG. : 05.00.00123-3 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO.

I - A questão relativa à idade mínima necessária ao reconhecimento do início do labor rural não foi invocada na ocasião oportuna, ocorrendo fenômeno da preclusão, não podendo o demandante, nesse momento, insurgir-se contra o entendimento consignado na decisão de fl. 170/172.

II - Nessa fase processual, somente poderia o demandante insurgir-se contra a decisão que julgou o agravo anteriormente interposto pela Autarquia (fl. 180), e não contra o *decisum* primitivo, sob pena de intempestividade, incidindo o instituto da preclusão. Não fosse assim, estar-se-ia beneficiando a parte que não recorreu na oportunidade adequada com novo prazo, em flagrante afronta ao princípio da isonomia.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.04.004838-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANA MARIA RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 37, § 5º, DEC. 83.080/79. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUMULA 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS.

I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez que originou a pensão por morte da agravante foi concedida por transformação de auxílio-doença, portanto, de acordo com o previsto no artigo 37, § 5º, do Decreto nº 83.080/79.

II - Incabível a aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos sobre o valor do auxílio-doença para fins de apuração do salário-de-benefício de aposentadoria por invalidez concedida por transformação do primeiro benefício. Precedentes do STJ.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.83.015925-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EDEZIO JOSE TEIXEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS fl.337/340

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º DO C.P.C. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A decisão monocrática exauriu a questão relativa ao percentual a ser aplicado e a forma de incidência dos juros de mora, com menção aos dispositivos legais pertinentes.

II - Haverá incidência dos juros de mora, de forma globalizada, em relação às parcelas vencidas antes da citação, tendo em vista a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, aplicando-se o percentual de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e, a partir de então, à razão de 1% ao mês. Precedentes do STF.

III - Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrente dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já teve oportunidade de decidir o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006.

IV - Mantidos os termos da r. sentença que fixou os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Agravo interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.26.005291-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : VERA LUCIA GAIA PRADO e outros
: TATIANA MARIA GAIA PRADO
: MARINA MARIA GAIA PRADO
ADVOGADO : PAULO DONIZETI DA SILVA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 184/185
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE PRELIMINAR DE NULIDADE DE SENTENÇA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O juízo de retratação a que alude o disposto no art. 543-C, §7º, II, do CPC, diz respeito tão somente ao conteúdo da decisão que contraria a orientação do E. STJ, permanecendo válidos outros aspectos da decisão que não colidam com a referida decisão paradigmática.

II - No caso vertente, o julgado tido como modelo pelo E. STJ assentou o entendimento no sentido de que o *de cujus* deve ostentar a qualidade de segurado no momento do óbito para que seus dependentes façam jus ao benefício de pensão por morte e, nos limites desse tema, foi o v. acórdão de fls. 106/107 reformado, mantendo-se na íntegra a parte que trata da alegação da preliminar de nulidade da sentença.

III - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.027408-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VANIA PIRES DOS SANTOS

ADVOGADO : ERCIO LACERDA DE RESENDE (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP

No. ORIG. : 09.00.01386-2 1 Vr POMPEIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO SUPERIOR OU ATÉ COMPLETAR 24 ANOS DE IDADE.

- É de ser mantido o pagamento de pensão por morte à filha maior de 21 (vinte e um) anos de idade, até a conclusão do curso técnico ou superior que esteja cursando ou até completar 24 (vinte e quatro) anos, considerando a proteção social a que se destina o benefício em questão. Precedentes.

- Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de novembro de 2009.

DIVA MALERBI

Relatora para Acórdão

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.016433-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CELIA MOREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

CODINOME : CELIA MOREIRA

No. ORIG. : 09.00.00140-9 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

Esta Turma ao manter a decisão no tocante, a desnecessidade de prévio acesso a via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma como condição de procedibilidade da Ação previdenciária, o fez em consonância com o disposto no art. 5º, XXXV da CF que consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga o demandante a recorrer primeiro à esfera administrativa como condição para que ela possa discutir sua pretensão em Juízo. Neste sentido dispõe a Súmula nº 09 deste E. Tribunal e 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, conforme amplamente debatido no v. acórdão proferido.

Ademais, no caso em apreço, houve o requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença (fl. 56), apresentado no dia 10/04/2008, tendo sido reconhecido o direito ao benefício, em decorrência da incapacidade da segurada para o trabalho, observa-se também que o referido benefício foi prorrogado por mais duas vezes (fls.57 e 58).

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.020028-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : NELSON LOURENCO BORBA e outros

: JOSE FORTUNATO SARTORI

: ANTONIO JACINTO RAMALHO

: EXPEDITO RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.004318-8 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1-Esta Turma ao manter a decisão no tocante a regularização da representação processual com a apresentação de procuração atualizada, o fez tendo-se em vista o poder de direção do processo atribuída ao magistrado, em consonância com o princípio do livre convencimento motivado, pelo qual lhe cabe valorar a prova segundo os fatos e circunstâncias constantes dos autos (art. 131 do CPC), conforme amplamente debatido no v. acórdão proferido.

2-Cumpra-se destacar, que não é exigível a menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.

3-Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: *"Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF"* (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

6- Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015134-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PORFIRIA DE OLIVEIRA MIGUEL e outro

: MARIA DO CARMO PINTO

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.003555-6 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1-Esta Turma ao manter a decisão no tocante a regularização da representação processual com a apresentação de procuração atualizada, o fez tendo-se em vista o poder de direção do processo atribuída ao magistrado, em consonância com o princípio do livre convencimento motivado, pelo qual lhe cabe valorar a prova segundo os fatos e circunstâncias constantes dos autos (art. 131 do CPC), conforme amplamente debatido no v. acórdão proferido.

2-Cumpra-se destacar, que não é exigível a menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.

3-Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

4-Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

5-Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "*Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF*" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

6-Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.017665-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DALILA MARIA DE GOES

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP

No. ORIG. : 09.00.00036-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Pretende a embargante, para a correção do que aponta como sendo obscuridade, obter um novo julgamento da causa, o que não se mostra possível pela via dos embargos de declaração.
2. Vê-se que os embargos opostos têm como objetivo apenas deixar claro o inconformismo da embargante com a solução dada a controvérsia, não se configurando qualquer omissão e obscuridade.
3. Defeso ao Relator proceder a um novo julgamento da causa em sede de embargos declaratórios, deve a embargante buscar a apreciação das questões trazidas em suas razões pela via apropriada.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.03.99.058514-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SAIDA MUSSI

ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE

No. ORIG. : 98.03.07813-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO CARACTERIZADA. ART.535 DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1 A sucumbência recíproca caracteriza-se quando uma das partes não obteve tudo o que o processo poderia lhe proporcionar, ou seja, ocorre quando o interesse de uma das partes não é inteiramente atendido

2. Os honorários advocatícios devem ficar a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

3. Recurso provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.027610-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAIRE SOUZA DOS SANTOS e outro

: JESSICA SOUZA DOS SANTOS

ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00098-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA.

1.Contabilizando-se todos os períodos consignados na CTPS, inclusive os rurais, chega-se as 120 contribuições mensais necessárias para extensão do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91

2. No caso concreto, é inequívoco que foram preenchidos todos os requisitos para concessão de pensão por morte, não sendo razoável desconstituir a decisão agravada.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009261-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALBERTINA BUENO LOPES

ADVOGADO : DIOGO LEANDRO PARREIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 06.00.00124-7 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. TERMO INICIAL. DECISÃO CONFORME DOCUMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. ALTERAÇÃO INADMITIDA. COMPENSAÇÃO AUTORIZADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme se observa dos autos, a sentença e o acórdão foram proferidos de acordo com a documentação constante dos autos.
2. Deve, assim, ser mantido o termo inicial do benefício da autora como já fixado, ou seja, desde a data da interrupção administrativa do benefício de auxílio doença (31.12.05).
3. Uma vez que foram pagos administrativamente valores referentes ao benefício pleiteado até 31.03.06, tais valores devem ser compensados dos valores a serem pagos a parte autora na presente ação.
4. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002722-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANIR DIONISIO GERALDO

ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 02.00.00160-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. RENDA MENSAL COM BASE NO SALÁRIO DE COTRIBUIÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Aposentadoria por invalidez, inclusive a que decorre de acidente de trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício.
2. Para o segurado especial, o benefício será no valor de um salário mínimo; entretanto, comprovando contribuições para o sistema, terá renda mensal calculada com base no salário de benefício.
3. Os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, em princípio, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo por período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei, tal como exigido para o segurado especial.

4.A autora comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado rural com registro em carteira de trabalho, o que faz presumir o recolhimento de contribuições previdenciárias, assim, desta forma a renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

5.Portanto, desnecessária qualquer menção ou debate quanto a concessão do benefício nos termos do artigo 39, I ou artigo 44 da Lei 8.213/91.

6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.037672-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MATHILDE MORANDI PARRA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00129-2 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE RURAL. INCAPACIDADE QUE IMPOSSIBILITA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Constata-se, com efeito, que foram cumpridas exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que a parte autora trouxe aos autos início de prova documental que demonstram a atividade exercida na lavoura acrescidos da prova testemunhal firma e coerente em relação a atividade rural.

2. Não perde a qualidade de segurado àquele que acometido de moléstia incapacitante deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar suas contribuições à Previdência Social.

3. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral total e permanente, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

4.Não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme disposto no § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.001825-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : ARINEU ALVELINO

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00086-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA SOBREVINDA DE PROGRESSÃO OU AGRAVAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando o mesmo deixa de contribuir em razão de desemprego decorrente de incapacidade física. Em verdade, no período o segurado deveria estar gozando de benefício previdenciário.
2. De outro lado, não decorrendo a incapacidade de doença preexistente à sua filiação ao RGPS, mas sim do agravamento das seqüelas oriundas de tal moléstia, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez.
3. Acrescenta-se, a incapacidade para o trabalho um fenômeno multidimensional, e não pode ser avaliada tão-somente do ponto de vista médico, devendo ser analisados também os aspectos sociais, ambientais e pessoais, havendo que se perquirir sobre a real possibilidade de reingresso do segurado no mercado de trabalho.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020287-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

APELANTE : ROSANGELA DE OLIVEIRA BENTO

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 08.00.00121-6 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE CARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Primeiramente, não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se, pois, inviável a concessão dos benefícios pleiteados.
2. Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido suas respostas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente.
3. É de se esclarecer no que se refere ao princípio do livre convencimento motivado que a análise levada a efeito pelo Juiz deve atender a esse dito princípio pelo qual, a partir do caso concreto que lhe foi posto, e após a apresentação de provas e argumentos dispostos pelas partes, tem ele liberdade para decidir acerca de seu conteúdo de forma que considerar mais adequada, conforme seu entendimento e convicção, mas dentro dos limites impostos pela lei e pela Constituição, e dando motivação à sua decisão.
4. De acordo com o laudo pericial a autora não apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho que justifique a concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária ou auxílio doença, entendendo que, embora exista discreta diminuição da atividade laborativa, devendo o trabalho ser realizado com o menor esforço e em atividades que não exijam sobrecarga da coluna.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.83.002387-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE CAVALCANTE DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os Embargos de Declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

2. Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015133-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GENI FERREIRA E SILVA BARRADA e outro
: AMANDA FERNANDEZ CARRERA

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.003544-1 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1- Esta Turma ao manter a decisão no tocante a regularização da representação processual com a apresentação de procuração atualizada, o fez tendo-se em vista o poder de direção do processo atribuída ao magistrado, em consonância com o princípio do livre convencimento motivado, pelo qual lhe cabe valorar a prova segundo os fatos e circunstâncias constantes dos autos (art. 131 do CPC), conforme amplamente debatido no v. acórdão proferido.

2- Cumpre destacar, que não é exigível a menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

6- Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98.)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada